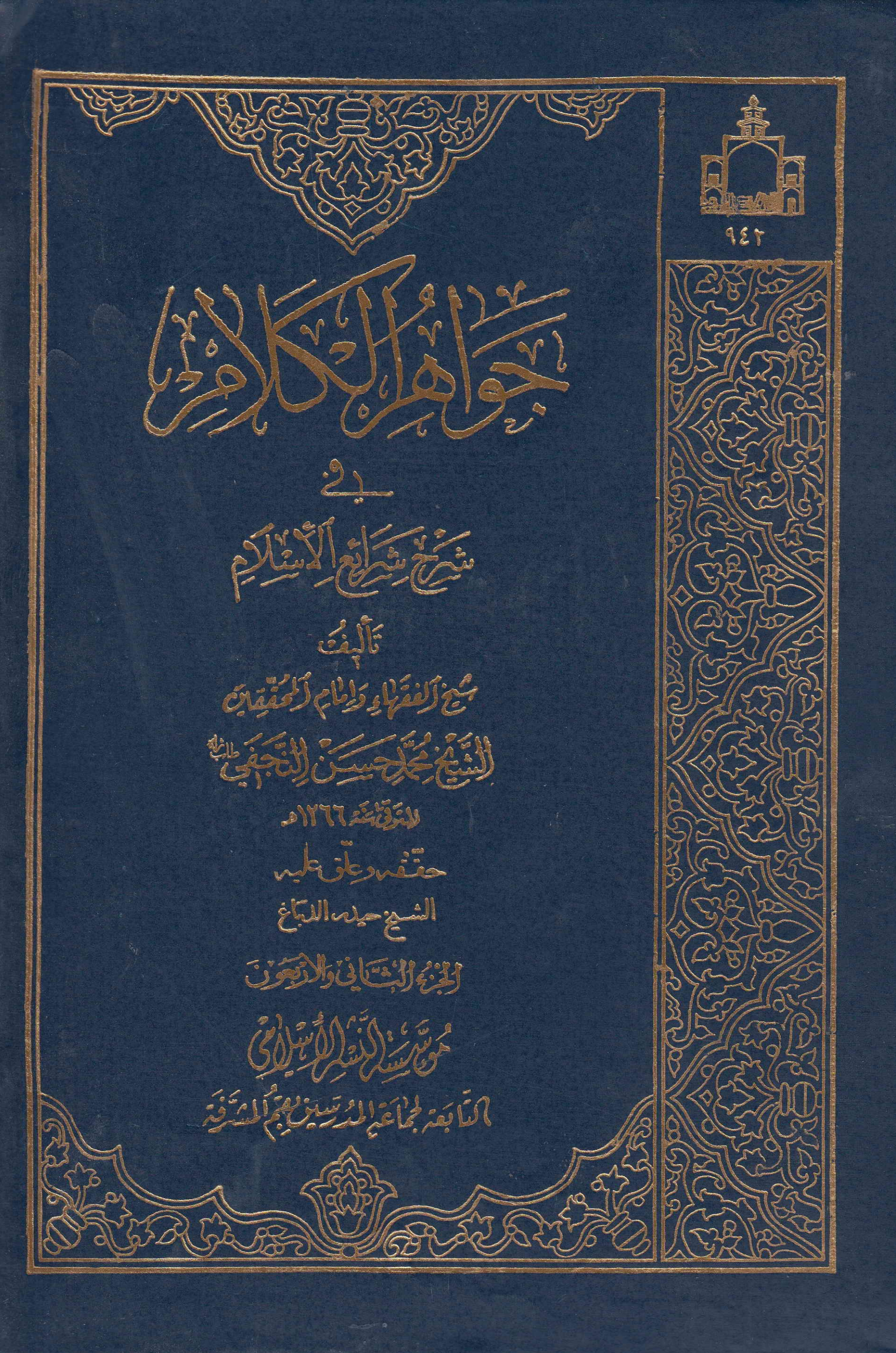
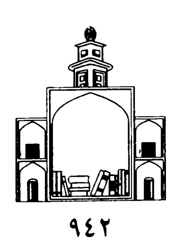

٩٤٢
جواهر الكلام
في
شرح شرائع الإسلام
تأليف
شيخ الفقهاء وإمام المحققين
الشيخ محمد حسن النجفي
المتوفى سنة ١٢٦٦ هـ
حققه وعلق عليه
الشيخ حيدر الدباغ
الجزء الثاني والأربعون
مؤسسة النشر الإسلامي
التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة



٩٤٢



في

شرح شرائع الإسلام

تأليف

شيخ الفقهاء وإمام المحققين

الشيخ محمد حسن النجفي

المتوفى سنة ١٢٦٦ هـ

حققه وعلق عليه

الشيخ حيدر الدباغ

الجزء الثاني والأربعون

مؤسسة النشر الإسلامي
التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة

سرشناسه: صاحب جواهر، محمّد حسن بن باقر، ۱۲۰۰؟ ـ ۱۲۶٦ ق. شارح.
عنوان قراردادى: شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام. شرح.
عنوان و نام پديدآور: جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام [محقّق حلى] / تأليف محمّدحسن النجفي؛ تحقيق مؤسّسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المشرّفة.
مشخّصات نشر: قم: جماعة المدرّسين الحوزة العلميّة بقم، مؤسّسة النشر الإسلامي، ١٤١٧ ق. = ١٣٧٥.
مشخّصات ظاهرى: ج.
فروست: جماعة المدرّسين في الحوزة العلميّة بقم، مؤسّسة النشر الاسلامي؛ ٩٠١، ٩٠٢، ٩٠٣، ٩٠٨، ٩١٤، ٩١٧، ٩١٨، ٩١٩، ٩٢٤، ٩٢٥، ٩٢٧، ٩٢٨، ٩٢٩، ٩٣٠، ٩٣١، ٩٣٢، ٩٣٣، ٩٣٤، ٩٣٥، ٩٣٦، ٩٣٧، ٩٣٨، ٩٣٩، ٩٤٠، ٩٤١، ٩٤٢.
شابك (دوره): ٩ ـ ٠٢٧ ـ ٤٧٠ ـ ٩٦٤ ـ ٩٧٨ ج ٤٢: ٧ ـ ٠٩٤ ـ ١٤٣ ـ ٦٠٠ ـ ٩٧٨
يادداشت: عربي.
يادداشت: محقّق در جلد هفدهم، بيست و هفتم وبيست وهشتم و بيست ونهم كتابِ حاضر حيدر الدباغ مى‌باشد.
يادداشت: ج. ٢ (چاپ اول: ١٤١٧ ق = ١٣٧٥). يادداشت: ج. ٢٣ (چاپ اول: ١٤٣٠ ق = ١٣٨٨) (فيپا).
يادداشت: ج. ١٤ (چاپ دوّم: ١٤٢٨ ق. = ١٣٨٦). يادداشت: ج. ٢٤و٢٥و٢٦ (چاپ اول: ١٤٣١ ق = ١٣٨٩) (فيپا).
يادداشت: ج. ١٥ (چاپ اوّل: ١٣٨٥). يادداشت: ج. ٢٧ و٢٨ (چاپ اول: ١٣٩٠) (فيپا).
يادداشت: ج. ١٧ (چاپ اول: ١٤٢٨ ق = ١٣٨٦). يادداشت: ج. ٢٩ (چاپ اول: ١٣٩٠) (فيپا).
يادداشت: ج. ١٨ و١٩ (چاپ اول: ١٤٢٨ ق = ١٣٨٦) (فيپا). يادداشت: ج. ٤٢ (چاپ اول: ١٣٩١) (فيپا).
يادداشت: كتاب حاضر شرحى بر «شرائـع الإسلام في مسائل الحلال والحرام» أثر محقّق حلّي است.
يادداشت: كتابنامه.
موضوع: محقّق حلّي، جعفر بن حسن، ٦٠٢ ـ ٦٧٦ ق. شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام ـ ـ نقد وتفسير.
موضوع: فقه جعفرى ـ ـ قرن ٧ ق .
شناسه افزوده: دباغ، حيدر
شناسه افزوده: محقّق حلّي، جعفر بن حسن، ٦٠٢ ـ ٦٧٦ ق. شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام. شرح.
شناسه افزوده: جامعه مدرّسين حوزه علميه قم. دفتر انتشارات اسلامى
رده‌بندى كنگره: ١٣٧٥ ٤٠٢١٦ ش ٣ م / ١٨٢ BP
رده‌بندى ديويى: ٣٤٢ / ٢٩٧
شماره كتابشناسى ملى: ١٠٦٩ ـ ٧٦م

جواهر الكلام

(ج ٤٢)

■ المؤلّف: شيخ الفقهاء والمحقّقين الشيخ محمّد حسن النجفي قدس سره □
■ الموضوع: الفقه □
■ تحقيق: فضيلة الشيخ حيدر الدبّاغ □
■ طبع و نشر: مؤسّسة النشر الإسلامي □
■ عدد الصفحات: ١٠٦٤ □
■ الطبعة: الأُولى □
■ المطبوع: ٥٠٠ نسخة □
■ التاريخ: ١٤٣٤هـ. ق □
■ شابك ج ٤٢: ٧ ـ ٠٩٤ ـ ١٤٣ ـ ٦٠٠ ـ ٩٧٨ □
ISBN 978 - 600 - 143 - 094 - 7

مؤسّسة النشر الإسلامي
التابعة لجماعة المدرّسين بقم المشرّفة

كتاب

الشهادات



﴿كتاب الشهادات﴾

المستفيض في الكتاب[1] والسنّة[2] ذكرها وذكر أحكامها.

جمع شهادة، وهي لغةً[3]: الحضور، ومنه قوله تعالى: «فمن شهد منكم الشهر»[4]، أو العلم الذي عبّر بعضهم عنه بالإخبار عن اليقين[5]. وشرعاً[6]: إخبار جازم عن حقّ لازم للغير واقع من غير حاكم.

وقد تقدّم لنا في كتاب القضاء[7] كلام في ذلك، وأنّ المرجع فيها العرف الذي يصلح فارقاً بينها وبين غيرها من الأخبار، ويأتي إن شاء الله.

---

(١) سورة البقرة: الآية ٢٨٢، سورة النساء: الآية ٦ و١٥، سورة النور: الآية ٤ و٦ و١٣، سورة الطلاق: الآية ٢.

(٢) وسائل الشيعة: انظر باب ١ وما بعده من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٠٩ فما بعدها.

(٣) الصحاح: ج ٢ ص ٤٩٤ (شهد)، القاموس المحيط: ج ١ ص ٥٨٨ (شهد).

(٤) سورة البقرة: الآية ١٨٥.

(٥) مسالك الأفهام: الشهادات / المقدّمة ج ١٤ ص ١٥٣.

(٦) كما في مسالك الأفهام: (المصدر السابق).

(٧) في ج ٤١ ص ١٤٧...

نعم، في المسالك[١] وغيرها[٢]: «أنّ بالقيد الأخير يخرج إخبار الله ورسوله صلى الله عليه وآله والأئمّة عليهم السلام وإخبار الحاكم حاكماً آخر، فإنّ ذلك لا يسمّى شهادة».

ج ٤١ / ٧

وفيه: منع عدم تسمية الأخير شهادة، ولو قيل بخروج إخباره بالحقّ حال إرادة إنشاء الحكم به لكان أولى؛ ضرورة عدم تسمية مثله شهادة عرفاً من غير فرق بين الحاكم وغيره.

اللّهمّ إلّا أن يقال: إنّ ذلك من نحو إخباره بالأحكام الشرعيّة، فإنّها ليس شهادة قطعاً.

والأمر سهل بعد معلوميّة كون مرجع هذا التعريف إلى تحقيق المعنى العرفي للشهادة.

ومن هنا كان الأصوب إيكال ذلك إلى العرف؛ للقطع بعدم معنى شرعي مخصوص لها، والغالب في المعاني العرفيّة عدم إمكان ذكر حدّ تامّ لها شامل لجميع أفرادها.

ولذا أطنب القمّي في قوانينه[٣] بعد أن ذكر التعريف المزبور عن أوّل الشهيدين في قواعده[٤]، وذكر عنه الإشكال في بعض الأفراد أنّها شهادة أو رواية ـ كرؤية الهلال والمترجم والمقوّم والقاسم والمخبر عن

---

(١) تقدّم المصدر آنفاً.

(٢) كرياض المسائل: الشهادات / المقدّمة ج ١٥ ص ٢٢٥.

(٣) قوانين الأصول: السنّة / عدالة الراوي ج ٢ ص ٤٨٤...

(٤) القواعد والفوائد: قاعدة ٨٢ (فائدة) ج ١ ص ٢٤٧...

طهارة الثوب والقبلة والوقت ـ بعد أن جعل موضوع الشهادة «الأمر المخصوص» وموضوع الرواية «الأمر العامّ»، وأطال في النقض عليه وتحرير كلامه، ولكنّه لم يأت بالمميّز العامّ بينهما، حتّى ارتكب تأصيل أصل غير أصيل للأحكام المترتّبة عليها من اعتبار التعدّد ونحوه.

والأولى ما ذكرناه من إيكال الفرق بينهما إلى العرف، فكلّ ما عدّ فيه أنّه من الشهادة اعتبر فيه التعدّد وغيره من الأحكام الثابتة لها، وإلّا كان من غيرها، والظاهر وفاء العرف بذلك من غير مدخليّة لاعتبار الحاكم وغيره من القيود المزبورة، والله العالم.

↑
ج ٤١
٨

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿النظر﴾ يقع ﴿في أطراف خمسة﴾ :

﴿الأوّل﴾

﴿في صفات الشهود﴾

﴿ويشترط[1] ستّة أوصاف﴾ :

﴿الأوّل: البلوغ﴾ :

﴿فلا تقبل شهادة الصبيّ﴾ غير المميّز إجماعاً بقسميه[2] ولا غيره ﴿ما لم يصر مكلّفاً﴾ في غير الدماء .

﴿وقيل : تقبل مطلقاً إذا بلغ عشراً، وهو متروك﴾ بل اعترف غير واحد بعدم معرفة القائل به[3] وإن نسب[4] إلى الشيخ في النهاية ، ولكنّه وهم .

---

(١) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «فيه» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٢) ينظر إيضاح الفوائد: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٤١٧، والدروس الشرعيّة: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١٢٣، ومسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٥٤، وكفاية الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٤٠.

(٣) كنز الفوائد: القضاء / في الشهادات ج ٣ ص ٥٤٠، كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٦٨ ـ ٢٦٩.

(٤) كما في كشف الرموز: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٥١٤.

نعم، يدلّ عليه: ـ مضافاً إلى إطلاق الشهادة كتاباً[١] وسنّةً[٢]، وأولويّة غير الدم منه ـ قول أمير المؤمنين عليه‌السلام في خبر طلحة بن زيد: «شهادة الصبيان جائزة بينهم ما لم يتفرّقوا أو يرجعوا إلى أهلهم»[٣].

وخبر أبي أيّوب الخرّاز[٤]: «سألت إسماعيل بن جعفر: متى تجوز شهادة الغلام؟ فقال: إذا بلغ عشر سنين، قال: قلت: ويجوز أمره؟ فقال: إنّ رسول الله صلى‌الله‌عليه‌وآله دخل بعائشة وهي بنت عشر سنين، وليس يدخل بالجارية حتّى تكون امرأة، فإذا كان للغلام عشر سنين جاز أمره وجازت شهادته»[٥].

↑ ج ٤١ / ٩

وفيه: أنّ الإطلاق ـ بالتبادر وغيره ـ مخصوص بالبالغ، ومعارض بعموم كثير من النصوص الدالّة على اعتبار أُمور كثيرة في الشاهد منفيّة في الصبي قطعاً كالعدالة ونحوها.

ومنع الأولويّة المزبورة.

والخبران ـ مع ضعف سنديهما ولا جابر ـ محتملان للحمل على الصورة الآتية، على أنّ الثاني منهما لم يسند إلى معصوم، بل لا يخفى عليك ما في متنه؛ فإنّ حكم الرجل والمرأة لا يجب أن يكون واحداً في

(١ و٢) تقدّما في ص ٥.

(٣) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ح ٣٢٩٤ ج ٣ ص ٤٤، وسائل الشيعة: باب ٢٢ من كتاب الشهادات ح ٦ ج ٢٧ ص ٣٤٥.

(٤) في الكافي والتهذيب: الخزّاز.

(٥) الكافي: الشهادات / باب شهادة الصبيان ح ١ ج ٧ ص ٣٨٨، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٤٩ ج ٦ ص ٢٥١، وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ح ٣ ص ٣٤٤).

كلّ شيء، ألا ترى إلى الأمر الذي جعل جامعاً؛ فإنّ صاحب العشر سنين من الرجال لا يتأتّى منه النكاح غالباً!

ومع ذلك كلّه معارضان بالنصوص[1] الكثيرة الدالّة على اعتبار البلوغ في قبول شهادة الصبيان التي تحمّلوها حال الصغر، وعلى عدم قبول شهادتهم إلّا في القتل كما ستسمع[2]، ولا ريب في رجحانها عليها من وجوه، منها: سلب عباراته؛ حتّى أنّه لا يقبل إقراره على نفسه، ومنها: عدم الوثوق بقوله؛ لعلمه بعدم مؤاخذته على الكذب.

ولعلّ حملهما على إرادة بيان إمكان جواز أمر الغلام بالعشر لاحتلام ونحوه ـ أو في الجملة ولو في الدماء ـ أولى.

وعلى كلّ حال، ففي المسالك أنّه «نقل جماعة منهم الشيخ فخر الدين الاتّفاق على عدم قبول شهادة من دون العشر حتّى في الدم[3]، وإنّما الخلاف فيمن زاد عن ذلك»[4].

وإن كنّا لم نتحقّقه، بل في الكفاية أنّ «الموجود في الإيضاح أنّ من لم يبلغ العشر لا تقبل شهادته في غير القصاص والقتل والجراح إجماعاً»[5]. وظاهره عدم الإجماع على ذلك في القتل والجراح، وربّما

---

(١) وسائل الشيعة: انظر باب ٢١ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٤٢.

(٢) تأتي الإشارة إليها قريباً.

(٣) «حتّى في الدم» لم يصرّح بها في المصدر، وإنّما تستفاد من السياق.

(٤) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٥٤.

(٥) كفاية الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٤٠.

كان ظاهر جملة من العبارات التي جعل فيها العنوان «الصبيّ» كما عن الخلاف[١] والإسكافي[٢].

↑ ج ٤١ / ١٠

﴿و﴾ كيف كان، فقد ﴿اختلفت عبارات[٣] الأصحاب في قبول شهادتهم في الجراح والقتل﴾ تبعاً لاختلاف النصوص:

﴿فروى جميل﴾ في الحسن كالصحيح ﴿عن أبي عبد الله عليه السلام تقبل شهادتهم في القتل ويؤخذ بأوّل كلامهم﴾ قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: تجوز شهادة الصبيان؟ قال: نعم في القتل، يؤخذ بأوّل كلامه، ولا يؤخذ بالثاني منه»[٤].

﴿ومثله روى محمّد بن حمران عن أبي عبد الله عليه السلام﴾ أيضاً بطريق فيه العبيدي عن يونس، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن شهادة الصبيّ؟ قال: فقال: لا، إلّا في القتل؛ يؤخذ بأوّل كلامه، ولا يؤخذ بالثاني»[٥].

﴿وقال الشيخ في النهاية[٦]: تقبل شهادتهم في الجراح

(١) الخلاف: الشهادات / مسألة ٢٠ ج ٦ ص ٢٧٠.

(٢) نقله عنه في رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٢٧.

(٣) في نسختي الشرائع والمسالك: عبارة.

(٤) الكافي: الشهادات / باب شهادة الصبيان ح ٢ ج ٧ ص ٣٨٩، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٥٠ ج ٦ ص ٢٥١، وسائل الشيعة: باب ٢٢ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٤٣.

(٥) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٣، و«التهذيب»: ح ٥١، و«الوسائل»: ح ٢.

(٦) النهاية: الشهادات / شهادة العبيد ج ٢ ص ٦٠.

والقصاص، وقال في الخلاف[1]: تقبل شهادتهم في الجراح ما لم يتفرّقوا إذا اجتمعوا على مباح» بل اقتصر غير واحد كالمصنّف في النافع[2] وغيره[3] على الجراح، بل هو معقد إجماع محكيّ الخلاف[4] والانتصار[5]، بل والغنية[6] لكن زيد فيها[7] الشجاج، كما زيد في محكيّ المقنعة[8] والمراسم[9] والجامع[10]، نعم عن النهاية كما سمعت والسرائر[11] والوسيلة[12] الشجاج والقصاص.

ويمكن اتّحاد المراد في الجميع، بدعوى إرادة ما يشمل القتل من «الجراح والشجاج» وبالعكس، خصوصاً بعد النظر إلى استدلال من عبّر بالجراح بنصوص القتل[13] كما عن الانتصار[14] والغنية[15].

---

(١) الخلاف: الشهادات / مسألة ٢٠ ج ٦ ص ٢٧٠.
(٢) المختصر النافع: الشهادات / صفات الشاهد ص ٢٧٨.
(٣) كالعلّامة في القواعد: الشهادات / صفات الشاهد ج ٣ ص ٤٩٢.
(٤) تقدّم المصدر آنفاً: ص ٢٧٠ و ٢٧١.
(٥) الانتصار: مسألة ٢٧٧ ص ٥٠٥ ـ ٥٠٦.
(٦) غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٤٠.
(٧) الأولى التعبير بـ «فيهما» إذ إضافة «الشجاج» وقعت في الانتصار أيضاً.
(٨) المقنعة: القضاء / باب البيّنات ص ٧٢٧.
(٩) المراسم: القضاء / أحكام البيّنات ص ٢٣٣.
(١٠) الجامع للشرائع: الشهادات / المقدّمة ص ٥٤٠.
(١١) السرائر: الشهادات / شهادة العبيد ج ٢ ص ١٣٦.
(١٢) الوسيلة: القضايا / بيان الشهادات ص ٢٣١.
(١٣) كخبر السكوني الآتي في الصفحة الآتية.
(١٤ و ١٥) تقدّم مصدرهما آنفاً.

إلّا أنّه في التحرير[١] والدروس[٢] قد صرّح باشتراط أن لا يبلغ الجراح النفس.

ولكن قد يشكل: بأنّ النصوص في القتل؛ كالخبرين السابقين، وفيما كتبه الرضا عليه السلام في العلل التي كتبها لمحمّد بن سنان في شهادة النساء: «... لا تجوز شهادتهنّ إلّا في موضع ضرورة؛ مثل شهادة القابلة وما لا يجوز للرجال أن ينظروا إليه، كضرورة تجوّز شهادة أهل الكتاب إذا لم يكن غيرهم، وفي كتاب الله (عزّ وجلّ): (اثنان ذوا عدل منكم) أي مسلمين (أو آخران من غيركم)[٣] كافرين، ومثل شهادة الصبيان على القتل إذا لم يوجد غيرهم»[٤].

↑ ج ٤١ / ١١

وفي خبر السكوني عن الصادق عليه السلام أنّه «رفع إلى أمير المؤمنين عليه السلام ستّة غلمان كانوا في الفرات، فغرق واحد منهم، فشهد ثلاثة منهم على اثنين أنّهما غرّقاه، وشهد اثنان على الثلاثة أنّهم غرّقوه، فقضى بالدية: ثلاثة أخماس على الاثنين، وخُمسين على الثلاثة»[٥].

---

(١) تحرير الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٥ ص ٢٤٣ ـ ٢٤٤.

(٢) الدروس الشرعيّة: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١٢٣.

(٣) سورة المائدة: الآية ١٠٦.

(٤) علل الشرائع: باب ٢٧٩ ح ١ ج ٢ ص ٥٠٨، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ٥٠ ج ٢٧ ص ٣٦٥.

(٥) الكافي: الديات / باب الجماعة يجتمعون على قتل ح ٦ ج ٧ ص ٢٨٤، تهذيب الأحكام: الديات / باب ٢٠ الاشتراك في الجنايات ح ٣ ج ١٠ ص ٢٣٩، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب موجبات الضمان ح ١ ج ٢٩ ص ٢٣٥.

ومن هنا أشكله في المسالك: بأنّ مراعاة النصوص تقتضي دخول القتل، وطرحها يقتضي إخراج الجراح أيضاً[١].

بل من ذلك ينقدح النظر في مختار المصنّف، فإنّه قال: ﴿والتهجّم على الدماء بخبر الواحد خطر، فالأولى الاقتصار على القبول في الجراح﴾ بناءً على إرادة ما لا يشمل القتل من الجراح في كلامه ﴿بالشروط الثلاثة: بلوغ العشر، وبقاء الاجتماع، إذا كان على مباح﴾ لغيرهم كالرمي ونحوه ﴿تمسّكاً بموضع الوفاق﴾.

اللّهمّ إلّا أن يقال: إنّ مقصود المصنّف طرح النصوص والرجوع إلى الإجماع، والمتيقّن منه الجراح بالشروط الثلاثة؛ إذ قد عرفت اختلاف الأصحاب في التعبير عن ذلك.

ولعلّ ذلك أيضاً الوجه فيما سمعته من التحرير والدروس؛ ضرورة عدم انحصار الدليل في النصوص المزبورة، بل يمكن طرحها والرجوع إلى إجماع الأصحاب، والمتيقّن ـ من جهة الاختلاف المزبور ـ الجراح مع الشروط الثلاثة.

↑ ج ٤١ / ١٢

نعم، قد يناقش فيه: بمنع كون ذلك هو المتيقّن، بل لابدّ مع ذلك من اعتبار أن لا يوجد غيرهم كما سمعته عن الرضا عليه السلام فيما كتبه لمحمّد بن سنان، واعتبار الأخذ بأوّل كلامهم الذي حكاه في كشف اللثام عن الشيخين في المقنعة والنهاية والمرتضى وسلّار وبني حمزة وزهرة

(١) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٥٥.

وإدريس ويحيى والمصنّف في النافع[١]، وجعله في التحرير[٢] والدروس[٣] رواية، بل هو أولى من الاجتماع على المباح الذي قد اعترف غير واحد بعدم معرفة دليله[٤]، بخلافه؛ فإنّك قد عرفت اشتمال الخبرين المزبورين عليه. ودعوى[٥]: استفادته من فحوى العلّة[٦] التي في البالغين كما ترى. بل وأولى من الشرطين الآخرين اللذين قد عرفت ضعف سند دليلهما.

بل قد يناقش أيضاً: باحتمال اختصاص الحكم المزبور فيما بينهم، كما هو مقتضى المحكي من عبارة الخلاف[٧] وخبر طلحة المتقدّم[٨]، بل يمكن تنزيل إطلاق كثير من الأصحاب عليه، بل قد يؤيّده في الجملة خبر السكوني السابق[٩] المشتمل على الدية، بل بناءً على فهم القيديّة منه يدلّ على عدم قبول شهادتهم على غيرهم، فيتّجه الجمع حينئذٍ بينه وبين الخبرين المزبورين بالإطلاق والتقييد.

---

(١) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٧١.

(٢) تحرير الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٥ ص ٢٤٣.

(٣) الدروس الشرعيّة: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١٢٣.

(٤) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٥٦، كفاية الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٤١، كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٧١.

(٥) كما في رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٣٤.

(٦) أي العدالة.

(٧) الخلاف: الشهادات / مسألة ٢٠ ج ٦ ص ٢٧٠.

(٨) في ص ٩.

(٩) في ص ١٣.

بل منه ينقدح حينئذٍ اختصاص قبول شهادتهم في الدية؛ لأنّ عمدهم خطأ، وهذا هو المناسب لعدم التهجّم على الدماء بشهادتهم على وجهٍ يقتصّ بها من البالغين في نفس أو طرف، كما أنّه المناسب لشدّة الأمر في الدماء وعدم إبطالها، فيختصّ حينئذٍ قبول شهادتهم فيما بينهم لإيجابها الدية ولو كان المشهود به القتل.

ج ٤١ / ١٣

ولعلّ ذلك هو الموافق للنصوص وغيرها؛ ضرورة أنّ رفع اليد من القتل وقصر الحكم على الجراح الذي لم يصل إلى حدّ القتل ـ مع اشتمال الخبرين المعتبرين اللذين هما الأصل في هذا الحكم المفتى به عند الأصحاب عليه ـ ممّا لا وجه له. على أنّ الجراح الذي يشهدون به قد يسري إلى النفس، ودعوى بطلان شهادتهم حينئذٍ واضح البطلان.

بل رفع اليد عن ذلك شبيه رفع اليد عن النصوص والفتاوى والقول بعدم قبول شهادة الصبيان في قتل أو جراح للأُصول والعمومات المقتضية عدم قبول شهادة غير البالغ لفقْد وصف العدالة وغيرها، كما يحكى عن فخر المحقّقين[1]، وربّما مال إليه بعض الناس[2].

لكن لا يخفى عليك ما فيه: من إمكان دعوى منافاته للمقطوع به من النصوص والفتاوى، بل نفى الخلاف غير واحد عن قبول شهادتهم

---

(١) إيضاح الفوائد: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٤١٧ ـ ٤١٨.

(٢) كالشهيد الثاني في المسالك: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٥٧، والأردبيلي في مجمع البرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٢٩٣ و٢٩٦ ـ ٢٩٧.

في الجناية في الجملة[١]، كما حكى الإجماع على ذلك غير واحد أيضاً[٢]، بل يمكن دعوى تحصيله .

وبذلك كلّه ظهر لك : أنّ ما ذكرناه هو الأقوى وإن قلّ المصرّح به ، لكن لا وحشة مع الحقّ وإن قلّ القائل به ، على أنّك قد عرفت اختصاص عبارة الشيخ ـ الذي هو الأصل في إخراج الفروع من اُصولها ـ بجناية بعضهم على بعض ، وأنّه يمكن تنزيل إطلاق غيره عليه .

بل من ذلك ينقدح النظر فيما ذكره غير واحد : من أنّ الوجه في الشرط الثالث الاقتصار على المتيقّن في أمر الدماء[٣]؛ إذ قد عرفت أنّ الأمر راجع إلى مال وإن تعلّق بالدماء ، فيتّجه حينئذٍ اعتبار ما اقتضته الأدلّة المعتبرة دون غيره ممّا ينفيه إطلاقها ، كما أنّه بان لك النظر في كثير من الكلمات المسطورة في هذا المبحث .

↑ ج ٤١ / ١٤

وعلى كلّ حال ، فظاهر النصوص والفتاوى اختصاص الحكم في شهادة الصبيان ، دون الصبيّة الباقية على مقتضى الاُصول والعمومات الدالّة على عدم قبول شهادتها .

الوصف ﴿الثاني: كمال العقل﴾ :

﴿فلا تقبل شهادة المجنون﴾ المطبق ﴿إجماعاً﴾ بقسميه ، بل

---

(١) التنقيح الرائع: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٢٨٥.

(٢) تقدّم نقل الإجماعات في ص ١٢.

(٣) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٣٤.

ضرورةً من المذهب أو الدين على وجهٍ لا يحسن من الفقيه ذكر ما دلّ على ذلك من الكتاب والسنّة.

﴿أمّا من يناله الجنون أدواراً فـ﴾ ـهو كالمطبق حال جنونه، نعم ﴿لا بأس بشهادته في[1] حال إفاقته﴾ لاندراجه في الأدلّة حينئذٍ كتاباً[2] وسنّةً[3] ﴿لكن بعد استظهار الحاكم بما يتيقّن معه حضور ذهنه واستكمال فطنته﴾ وإلّا طرح شهادته، بلا خلاف أجده في شيء من ذلك[4] بل ولا إشكال.

بل صريح كشف اللثام اعتبار ذلك حال التحمّل والأداء[5]. وفيه: أنّ المعتبر الثاني؛ إذ العدالة والضبط والتيقّظ ترفع القدح فيه وإن كان قد تحمّلها في حال جنونه، مضافاً إلى تناول إطلاق أدلّة قبولها له.

﴿وكذا من يعرض له السهو غالباً، فربّما سمع الشيء وأُنسي بعضه، فيكون ذلك مغيّراً لفائدة اللفظ وناقلاً لمعناه﴾ كما شاهدناه في بعض الأولياء ﴿فحينئذٍ يجب الاستظهار عليه حتّى يستثبت ما يشهد به﴾ على وجهٍ يطمئنّ الحاكم بعدم غفلته فيما شهد به ولو لكون المشهود به ممّا لا يسهى فيه، بل عبارة المتن والقواعد[6]

---

(١) ليست في نسخة الشرائع.

(٢ و٣) تقدّما في ص ٥.

(٤) كما في رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٣٧، ومستند الشيعة: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٨ ص ٢٧.

(٥) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٧٢.

(٦) قواعد الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٣ ص ٤٩٣.

وغيرهما[١] صريحة في اعتبار يقين الحاكم بذلك، لكنّه لا يخلو من إشكال.

﴿وكذا المغفل الذي في جبلّته البله، فربّما استغلط لعدم تفطّنه لمزايا الأُمور و﴾ تفاصيلها، ويدخل عليه الغلط والتزوير من حيث لا يشعر، فـ ﴿الأولى﴾ بل الواجب ﴿الإعراض عن شهادته ما لم يكن﴾ المشهود به من ﴿الأمر الجليّ الذي يتحقّق الحاكم استثبات الشاهد به[٢] وأنّه لا يسهو في مثله﴾ وفي الخبر عن مولانا أمير المؤمنين عليه السلام في قوله تعالى: «ممّن ترضون من الشهداء»[٣] قال: «ممّن ترضون دينه وأمانته وصلاحه وعفّته وتيقّظه فيما يشهد به وتحصيله وتمييزه، فما كلّ صالح مميّز محصّل، ولا كلّ مميّز صالح»[٤].

↑ ج ١ ٤١ / ١٥

الوصف ﴿الثالث: الإيمان﴾:

بالمعنى الأخصّ الذي هو الإقرار بإمامة الأئمّة الاثني عشر عليهم السلام ﴿فلا تقبل شهادة غير المؤمن وإن اتّصف بالإسلام لا على مؤمن ولا على[٥] غيره﴾ إلّا ما ستعرف ﴿لاتّصافه بـ﴾ ـالكفر فضلاً عن

---

(١) كالدروس الشرعيّة: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١٢٣.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك بدلها: له.

(٣) سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

(٤) تفسير العسكري عليه السلام: ح ٣٧٥ ص ٦٧٢، وسائل الشيعة: باب ٤١ من كتاب الشهادات ح ٢٣ ج ٢٧ ص ٣٩٩.

(٥) جعلت في نسخة المسالك بين معقوفتين.

﴿الفسق والظلم المانع من قبول الشهادة﴾ بلا خلاف أجده فيه، بل عن جماعة الإجماع عليه[١]، بل لعلّه من ضروريّ المذهب في هذا الزمان.

للأصل بعد اختصاص إطلاقات الكتاب والسنّة ولو للتبادر وغيره بالمؤمن، خصوصاً نحو «رجالكم»[٢] و«ممّن ترضون»[٣] بناءً على المعلوم من مذهب الإماميّة من اختصاص الخطاب بالمشافهين دون غيرهم، وليس المخالف بموجود في زمن الخطاب، ولو سلّم العموم فقد عرفت الخبر المفسّر لقوله تعالى: «ترضون» برضا دينه، ولا ريب في كونه غير مرضيّ الدين.

هذا كلّه على القول بإسلامه، أمّا على القول بالكفر ـ كما هو مذهب جماعة[٤] قد حكى بعضهم الإجماع عليه[٥] ـ فلا إشكال في عدم قبول شهادته لكفره، فلا يدخل في إطلاق ما دلّ على شهادة المسلم[٦]، ولو سلّم فهو معارض بإطلاق ما دلّ على عدم قبول شهادة الكافر[٧]

↑ ج ٤١ / ١٦

---

(١) التنقيح الرائع: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٢٨٧، غاية المرام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٢٧٥، مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٦٠.

(٢ و٣) سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

(٤ و٥) رسائل المرتضى: ج ٣ ص ٢٧١، السرائر: الطهارة / المياه وأحكامها، والصلاة / الصلاة على الأموات ج ١ ص ٨٤ و٣٥٦.

(٦) يأتي بعضها في ص ٢٩، وانظر وسائل الشيعة: باب ٤١ من كتاب الشهادات ح ١٨ و٢٢ ج ٢٧ ص ٣٩٧ و٣٩٩.

(٧) يأتي بعضها في ص ٢٩ ـ ٣٠، وانظر وسائل الشيعة: باب ٣٩ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٨٧.

بناءً على أنّ إطلاق الكفر عليهم لكونهم كفّاراً حقيقةً، أو لجريان أحكامهم عليهم التي منها عدم قبول الشهادة، ولو سلّم التعارض فالرجوع إلى الأصل متعيّن.

كلّ ذلك مضافاً إلى ما ورد في النصوص من لعن المخالفين والدعاء عليهم(١) وأنّهم مجوس هذه الأُمّة(٢) وشرّ من اليهود والنصارى(٣) وأنّهم لغير رشدة(٤).

وبالجملة: لا يمكن إحصاء وجوه الدلالة في النصوص على عدم قبول شهادتهم: منها إطلاق الكفر(٥)، ومنها الفسق(٦)، ومنها الظلم(٧)، ومنها كونهم غير رشدة(٨)، ومنها ردّ شهادة الفحّاش وذي المخزية في الدين(٩)، ومنها «ممّن ترضون دينه وأمانته»(١٠)، ومنها اعتبار العدالة(١١)

---

(١) بحار الأنوار: الإمامة / باب ١٠ و٣٠ ح ٨ و١١ و١٨ و٢٣ و٢٩ ـ ٣١ ج ٢٧ ص ٢٢١ و٢٢٢ و٢٢٥ ـ ٢٢٨.

(٢) مستدرك الوسائل: باب ٨ من أبواب حد المرتد ح ٣٨ و٤١ ج ١٨ ص ١٨٥.

(٣) وسائل الشيعة: باب ١١ من أبواب الماء المضاف ح ٥ ج ١ ص ٢٢٠.

(٤) بحار الأنوار: الإمامة / انظر باب أنّ حبّهم عليهم‌السلام علامة... ج ٢٧ ص ١٤٥.

(٥ و٦) بحار الأنوار: الإمامة / باب ثواب حبّهم ونصرهم ح ١٣٩ ج ٢٧ ص ١٣٧.

(٧) بحار الأنوار: الإمامة / باب وجوب موالاة أوليائهم ح ٢١، وباب ما ينفع حبّهم فيه ح ٧ ج ٢٧ ص ٦٠ و١٥٩.

(٨) تقدّم آنفاً.

(٩) وسائل الشيعة: باب ٣٢ من كتاب الشهادات ح ١ و٥ ج ٢٧ ص ٣٧٧ و٣٧٨.

(١٠) تقدّم في ص ١٩.

(١١) وسائل الشيعة: انظر باب ٤١ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٩١.

التي قد ذكر في النصوص[١] ما هو كالصريح في عدم تحقّقها في مخالفي العقيدة.

إلى غير ذلك من النصوص الظاهرة بل الصريحة عند متتبّعي آثارهم والعارفين بلسانهم ولحن خطابهم ورمزهم، وخصوصاً في الأمر المخالف للتقيّة إذا أرادوا الجمع بينها وبين الواقع.

ولعلّ من ذلك ما في الصحيح: «قلت للرضا عليه السلام: رجل طلّق امرأته وأشهد شاهدين ناصبيّين؟ قال: كلّ من ولد على فطرة الإسلام وعرف بالصلاح في نفسه جازت شهادته»[٢].

↑ ج ٤١ / ١٧

إذ من المعلوم عدم إرادته بذلك بيان قبول شهادة الناصب الذي هو كافر بلا خلاف[٣] ولا إشكال، بل قوله عليه السلام: «كلّ من ولد على فطرة الإسلام...» إلى آخره كالصريح في إرادة الشيعة ولو بضميمة قولهم عليهم السلام: «...ما على فطرة إبراهيم غيرنا وغير شيعتنا»[٤]. على أنّ معرفة الصلاح في نفسه لا يكون إلّا في الشيعة، بخلاف المخالفين الذين هم عين الفساد، هذا.

---

(١) يأتي منه بعد أسطر كيفيّة استفادة ذلك من النصوص.

(٢) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ح ٣٢٩٨ ج ٣ ص ٤٦، وسائل الشيعة: باب ٤١ من كتاب الشهادات ح ٥ ج ٢٧ ص ٣٩٣.

(٣) نقل الإجماع في رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٣٩، ومستند الشيعة: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٨ ص ٥٠.

(٤) تهذيب الأحكام: الزكاة / باب ٣٩ الزيادات ح ٢٧ ج ٤ ص ١٤٥، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب الأنفال ح ١٤ ج ٩ ص ٥٤٩.

ولكن في المسالك ـ بعد أن اعترف أنّ ظاهر الأصحاب الاتّفاق على اشتراط الإيمان ـ قال: «وينبغي أن يكون هو الحجّة» ثمّ ذكر الاستدلال بصدق الفاسق والظالم عليه إلى أن قال: «وفيه نظر؛ لأنّ الفسق إنّما يتحقّق بفعل المعصية المخصوصة مع العلم بكونها معصية، أمّا مع عدمه بل مع اعتقاده أنّها طاعة بل من أُمّهات الطاعات فلا، والأمر في المخالف للحقّ في الاعتقاد كذلك؛ لأنّه لا يعتقد المعصية، بل يزعم أنّ اعتقاده من أهمّ الطاعات، سواء كان اعتقاده صادراً عن نظر أم تقليد. ومع ذلك لا يتحقّق الظلم أيضاً، وإنّما يتّفق ذلك ممّن يعاند الحقّ مع علمه به، وهذا لا يكاد يتّفق وإن توهّمه من لا علم له بالحال».

«والعامّة مع اشتراطهم العدالة في الشاهد يقبلون شهادة المخالف لهم في الأُصول ما لم يبلغ خلافه حدّ الكفر، أو يخالف اعتقاده دليلاً قطعيّاً بحيث يكون اعتقاده ناشئاً من محض التقصير».

«والحقّ: أنّ العدالة تتحقّق في جميع أهل الملل مع قيامهم بمقتضاها بحسب اعتقادهم، ويحتاج في إخراج بعض الأفراد للدليل، وسيأتي في شهادة أهل الذمّة في الوصيّة ما يدلّ عليه».

«وعلى ما ذكره المصنّف من فسق المخالف، فاشتراط الإيمان بخصوصه مع ما سيأتي من اشتراط العدالة لا حاجة إليه؛ لدخوله فيه»[1].

ج ٤١ / ١٨

وهو من غرائب الكلام المخالف لظاهر الشريعة وباطنها؛ إذ من

(١) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٦٠.

ضرورة المذهب عدم المعذوريّة في أُصول الدين التي منها الإمامة، بل ما حكاه من العامّة لا يوافق ما ذكره؛ ضرورة المخالفة في الفرض للدليل القطعي الناشئ عن تقصير. ومن الغريب دعوى معذوريّة الناشئ اعتقاده عن تقليد.

وبالجملة: لا يستأهل هذا الكلام ردّاً؛ إذ هو مخالف لأُصول الشيعة، ومن هنا شدّد النكير عليه الأردبيلي[١]، وفي كشف اللثام: أنّه من الضعف بمكانة[٢].

نعم، في الرياض: «وأمّا الجواب عن الاستدلال بالفسق والظلم: بأنّ الفسق إنّما يتحقّق[٣] بمعاندة الحقّ مع العلم به، فحسن إن اختير الرجوع في بيان معنى الفسق والظلم إلى العرف، حيث إنّ المتبادر منهما مدخليّة الاعتقاد في مفهومهما، وأمّا إن اختير الرجوع إلى اللغة فمنظور فيه؛ لعدم مدخليّة الاعتقاد في مفهومهما فيها»[٤]. معرّضاً بما سمعته منه.

وقد عرفت أنّ التدبّر في مجموع كلامه يقتضي نفيه المعصية، وليس مبنى كلامه على إطلاق اسم الفسق والظلم عليهما[٥]، وإلّا فلا وجه

---

(١) مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٢٩٩...

(٢) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٧٢.

(٣) في المصدر بعدها إضافة: «بفعل المعصية مع اعتقاد كونه معصية لا مع اعتقاد كونه طاعة، والظلم إنّما يتحقّق».

(٤) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٤٠.

(٥) الأولى التعبير بـ«عليه» أي المخالف.

للنظر بناءً على ما ذكره؛ ضرورة تقدّم المعنى العرفي على اللغوي.

نعم، المتّجه منع عدم صدق الفاسق على المخالف في العقيدة، والفرض عدم معذوريّته في الاعتقاد المزبور الذي دخل به في قسم الكافرين فضلاً عن الفاسقين والظالمين، وأيّ فسق أعظم من فساد العقيدة التي لم يعذر صاحبها؟!

وعلى كلّ حال فلا تقبل شهادة غير المؤمن.

﴿نعم، تقبل شهادة الذمّي خاصّة في الوصيّة﴾ كذلك ﴿إذا لم يوجد من عدول المسلمين من يشهد بها﴾ للكتاب[1] والسنّة[2] والإجماع بقسميه[3]، كما فصّلنا ذلك في كتاب الوصايا[4].

↑ ج ٤١ / ١٩

﴿ولا يشترط﴾ في ذلك ﴿كون الموصي في غربة﴾ كما عن المتأخّرين[5] وظاهر أكثر القدماء[6]، بل لعلّ قول المصنّف هنا كالمحكي

---

(١) سورة المائدة: الآية ١٠٦.

(٢) وسائل الشيعة: انظر باب ٢٠ من كتاب الوصايا ج ١٩ ص ٣٠٩، وباب ٤٠ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٨٩.

(٣) نقل الإجماع في تلخيص الخلاف: الشهادات / مسألة ١٩ ج ٣ ص ٣٧٦ ـ ٣٧٧.
وانظر المقنعة: القضاء / باب البيّنات ص ٧٢٧، والنهاية: الوصايا / باب شرائط الوصيّة ج ٣ ص ١٥٣، وغنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٤٠، وجامع المقاصد: الوصايا / فيما به تثبت الوصيّة ج ١١ ص٣٠٦، والحدائق الناضرة: الوصايا / أحكام الوصيّة ج ٢٢ ص ٤٩٤.

(٤) في ج ٢٩ ص ٧٢٤...

(٥) كالعلّامة في القواعد: الشهادات / صفات الشاهد ج ٣ ص ٤٩٤، والشهيد الأوّل في الدروس: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١٢٤، والشهيد الثاني في الروضة: الشهادات / الفصل الأوّل ج ٣ ص ١٢٨.

(٦) كالمفيد في المقنعة: القضاء / باب البيّنات ص ٧٢٧، والشيخ في النهاية: الشهادات / ←

عن التحرير[١]: ﴿وباشتراطه رواية مطّرحة﴾ مشعر بالإجماع عليه.

وأراد بالرواية خبر حمزة بن حمران عن الصادق عليه السلام: «اللذان منكم: مسلمان، واللذان من غيركم: من أهل الكتاب، وإنّما ذلك إذا كان الرجل المسلم في أرض غربة، فيطلب رجلين مسلمين ليشهدهما على وصيّته، فلم يجد مسلمين، أشهد على وصيّته رجلين ذمّيّين من أهل الكتاب مرضيّين عند أصحابهما»[٢].

وعن الإسكافي[٣] والحلبي[٤] صريحاً والمبسوط[٥] والغنية[٦] ظاهراً العمل بها، بل ربّما يفهم من الأخيرين الإجماع عليه.

ولكنّ الأقوى في النظر: ورود ذلك فيها ـ كالآية وغيرها من نصوص المسألة ـ مورد الغالب، فلا تعارض إطلاق كثير من النصوص[٧].

← من خالف الإسلام ج ٢ ص ٦٢، وسلّار في المراسم: أحكام الوصيّة ص ٢٠٢، والقاضي في المهذّب: الوصايا / الإشهاد عليها ج ٢ ص ١٢٠ ـ ١٢١.

(١) تحرير الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٥ ص ٢٤٥.

(٢) الكافي: الشهادات / باب شهادة أهل الملل ح ٨ ج ٧ ص ٣٩٩، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٦٠ ج ٦ ص ٢٥٣، وسائل الشيعة: باب ٢٠ من كتاب الوصايا ح ٧ ج ١٩ ص ٣١٢.

(٣) نقله عنه العلّامة في المختلف: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥٠٧.

(٤) الكافي في الفقه: الشهادات / التكليف الأوّل ص ٤٣٦.

(٥) المبسوط: الشهادات / ما يجب على المؤمن ج ٨ ص ١٨٧.

(٦) غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٤٠.

(٧) وسائل الشيعة: انظر باب ٢٠ من كتاب الوصايا ج ١٩ ص ٣٠٩.

بل في الرياض: «وعموم جملة معتبرة منها؛ باعتبار تضمّنها التعليل بأنّه لا يصلح ذهاب حقّ أحد[١]، ولا أقلّ من التعارض بين مفهوم التعليل وبين مفهوم الحصر والشرط، ولا ريب في أنّ الترجيح للأوّل ولو للشهرة العظيمة»[٢].

وإن كان فيه ما فيه؛ ضرورة عدم كون ذلك علّة يرجع إليها، بل هي من الحكمة.

ولكنّ ما عرفته سابقاً كافٍ في إثبات المقصود، مضافاً إلى ما يظهر بالتأمّل الجيّد في نصوص المسألة من عدم مدخليّة السفر في ذلك، فلاحظ وتأمّل.

↑ ج ٤١ / ٢٠

وعلى كلّ حال، فلا يلحق بأهل الذمّة: فسّاق المسلمين في الحكم المزبور؛ لحرمة القياس عندنا، لكن عن التذكرة: «لو وجد مسلمان فاسقان؛ فإن كان فسقهما بغير الكذب والخيانة فالأولى أنّهما أولى من أهل الذمّة، ولو كان فسقهما يتضمّن اعتماد الكذب وعدم التحرّز عنه فأهل الذمّة أولى»[٣]. وقال أيضاً: «ولو وجد مسلمان مجهولا العدالة، فهما أولى من شهود أهل الذمّة»[٤]. ومال إليه في المسالك[٥].

---

(١) وسائل الشيعة: باب ٢٠ من كتاب الوصايا ح ١ و٣ و٥ ج ١٩ ص ٣٠٩ ـ ٣١١.

(٢) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٤٢ (بتصرّف في النصف الثاني من العبارة).

(٣) تذكرة الفقهاء: الوصايا / بقايا مباحث (الرابع) ج ٢ ص ٥٢٢ (الطبعة الحجرية).

(٤) المصدر السابق.

(٥) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٦٣.

ولا يخفى عليك ما فيه ، وإن وجّه[١] أوّل كلامه بـ«أنّهما شاركا الذمّيّين في الفسق ، وفسق الكفر أعظم ، بل يمكن إرادة الصدق والأمانة من العدل في الآية» والأخير بـ«أنّ الكفر[٢] معلوم الفسق ، فيقدّم عليه المستور ، خصوصاً إذا قلنا : إنّ الأصل في المسلم العدالة ، هذا مع أنّ الأخبار اشترطت عدم وجود المسلمين» .

ضرورة كون ذلك كلّه لا يوافق اُصول الإماميّة ، والنصوص محمولة على إرادة عدم مقبولي الشهادة من المسلمين لا مطلقاً كما هو واضح ، وقد تقدّم تمام الكلام في المسألة في كتاب الوصايا[٣] .

﴿و﴾ كيف كان ، فـ﴿يثبت الإيمان بمعرفة الحاكم أو قيام البيّنة أو الإقرار﴾ .

لكن في المسالك : «ومرجع الثلاثة إلى الإقرار؛ لأنّ الإيمان أمر قلبي لا يمكن معرفته من معتقده إلّا بالإقرار ، ولكنّ المصنّف اعتبر الوسائط بينه وبين المقرّ»[٤] .

وفيه : أنّه وإن كان أمراً قلبيّاً ، لكن له آثار ولوازم يمكن بها معرفته بدون الإقرار كما هو مشاهد في كثير من الناس ، بل السيرة القطعيّة عليه كغيره من الاُمور الباطنة ، ولهذا قال المصنّف ما سمعت ، لا لما ذكره ، والأمر سهل .

---

(١) كما في كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٧٤.

(٢) في المصدر ـ أعني كشف اللثام ـ : الكافر.

(٣) في ج ٢٩ ص ٧٢٤...

(٤) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٦٤.

ج ٤١ / ٢١

وكيف كان، فقد ظهر لك ممّا ذكرنا أنّه تقبل شهادة المؤمن الجامع للشرائط الآتية على جميع الناس ولهم، بلا خلاف ولا إشكال بل الإجماع بقسميه عليه[١]، بل لعلّ في قوله تعالى: «وكذلك جعلناكم أُمّةً وسطاً لتكونوا شهداء على الناس»[٢] إشعاراً به.

وفي النبوي: «لا تقبل شهادة أهل دين على غير أهل دين، إلّا المسلمين فإنّهم عدول على أنفسهم وغيرهم»[٣].

وفي الصحيح: «تجوز شهادة المسلمين على جميع أهل الملل، ولا تجوز شهادة أهل الذمّة على المسلمين»[٤].

وفي آخر: «تجوز شهادة المملوك من أهل القبلة على أهل الكتاب»[٥].

وأمّا الكافر الحربي فلا تقبل شهادته على غيره ولو من أهل ملّته فضلاً عن المسلمين، بلا خلاف معتدّ به أجده فيه، بل عن الإيضاح:

---

(١) نقل الإجماع في رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٤٢.
وتقدّم بعض المصادر في اشتراط الإيمان.

(٢) سورة البقرة: الآية ١٤٣.

(٣) عوالي اللآلي: المسلك الثالث من الباب الأوّل ح ١٩٢ ج ١ ص ٤٥٤، مستدرك الوسائل: باب ٣٢ من كتاب الشهادات ح ٤ ج ١٧ ص ٤٣٧.

(٤) الكافي: الشهادات / باب شهادة أهل الملل ح ١ ج ٧ ص ٣٩٨، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٥٦ ج ٦ ص ٢٥٢، وسائل الشيعة: باب ٣٨ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٨٦.

(٥) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ح ٣٢٩٦ ج ٣ ص ٤٥، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ٣ ص ٣٨٧).

الإجماع عليه[١].

﴿وهل تقبل شهادة الذمّي على الذمّي؟ قيل﴾ والقائل المشهور[٢]: ﴿لا﴾ تقبل ﴿وكذا[٣] على غير الذمّي﴾ بل عن جماعة: الإجماع على عدم قبوله على المسلم في غير الوصيّة[٤]، بل لا خلاف معتدّ به[٥] أيضاً في عدم قبولها على غير أهل ملّته؛ للأصل وغيره، وخصوص موثّق سماعة سأل الصادق عليه السلام: «عن شهادة أهل الذمّة؟ فقال: لا تجوز إلّا على أهل ذمّتهم[٦]...»[٧]، مضافاً إلى النبوي السابق[٨] والصحيح الآتي[٩].

خلافاً للمحكي عن أبي علي: فأجاز شهادة الكفّار بعضهم على بعض وإن اختلف الملّتان مع العدالة في دينهم[١٠].

---

(١) إيضاح الفوائد: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٤١٨.

(٢) كما في مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٦٤.

(٣) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: لا تقبل.

(٤) الخلاف: الشهادات / مسألة ٢١ ج ٦ ص ٢٧٢، إيضاح الفوائد: (انظر قبل ثلاثة هوامش)، المهذّب البارع: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٥١٠.

(٥) نفى الخلاف ـ إلّا من الإسكافي ـ في رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٤٣.

(٦) في المصدر بدلها: ملّتهم.

(٧) الكافي: الشهادات / باب شهادة أهل الملل ح ٢ ج ٧ ص ٣٩٨، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٥٧ ج ٦ ص ٢٥٢، وسائل الشيعة: باب ٤٠ من كتاب الشهادات ح ٤ ج ٢٧ ص ٣٩٠.

(٨) في الصفحة السابقة.

(٩) بعد أسطر.

(١٠) نقله عنه العلّامة في المختلف: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥٠٥.

وهو ـ مع شذوذه ـ لا مستند له إلّا :

صحيح الحلبي في الجملة سأل الصادق عليه‌السلام : «هل تجوز شهادة أهل الذمّة على غير أهل ملّتهم؟ قال : نعم ، إن لم يوجد من أهل ملّتهم جازت شهادة غيرهم؛ إنّه لا يصلح ذهاب حقّ أحد»[1].

وفي خبر ضريس الكناسي : «سألت أبا جعفر عليه‌السلام : عن شهادة أهل ملّة ، هل تجوز على رجل من غير أهل ملّتهم؟ فقال : لا ، إلّا أن لا يوجد في تلك الحال غيرهم ، فإن لم يوجد غيرهم جازت شهادتهم في الوصيّة؛ لأنّه لا يصلح ذهاب حقّ امرئٍ مسلم ، ولا تبطل وصيّته»[2].

وهما ـ مع عدم دلالتهما على تمام المدّعى ، بل الثاني منهما لا يوافق إطلاق الخصم ـ محمولان على إرادة بيان قبول خصوص شهادتهم على المسلم في خصوص الوصيّة ، كما صرّح به في الخبر الثاني ، بل لعلّ التعليل في الأوّل يرشد إلى ذلك؛ بقرينة وجوده في نصوص[3] قبول شهادتهم في الوصيّة .

(١) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ح ٣٢٩٩ ج ٣ ص ٤٧، وسائل الشيعة: باب ٤٠ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٨٩.

(٢) الكافي: الشهادات / باب شهادة أهل الملل ح ٧ ج ٧ ص ٣٩٩، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٥٩ ج ٦ ص ٢٥٣، وسائل الشيعة: باب ٢٠ من كتابَ الوصايا ح ١ ج ١٩ ص ٣٠٩.

(٣) وسائل الشيعة: باب ٢٠ من كتاب الوصايا ح ١ و٣ و٥ ج ١٩ ص ٣٠٩ ـ ٣١١.

ولكن ـ مع ذلك كلّه ـ قال في كشف اللثام: «وهو قويّ إذا كان الشاهد ذمّيّاً والمشهود عليه حربيّاً، كما هو ظاهر الخبر؛ لصحّته، ولأنّ علينا رعاية الذمّة، فلا علينا أن نحكم لهم بشهادتهم على أهل الحرب»[١].

وفيه: ـ مع ما عرفت وتعرف أيضاً ـ أنّه لا يصلح معارضاً لما دلّ على عدم قبول شهادتهم من الأدلّة العامّة ﴿و﴾ الخاصّة، بعد أن عرفت عدم العمل به من أحد إلّا من الإسكافي.

↑ ج ٤١ / ٢٣

نعم ﴿قيل﴾ والقائل الشيخ في محكيّ الخلاف[٢] والنهاية[٣]: ﴿تقبل شهادة كلّ ملّة على ملّتهم﴾ بل في الخلاف: نسبته إلى أصحابنا ولكن اشترط الترافع إلينا[٤] ﴿وهو استناد إلى رواية سماعة﴾ عن الصادق عليه السلام: «سأله عن شهادة أهل الذمّة؟ فقال: لا تجوز إلّا على ملّتهم[٥]»[٦].

وفي كشف اللثام: «هو قويّ؛ إلزاماً لأهل كلّ ملّة بما تعتقده وإن لم يثبت عندنا لفسق الشاهد وظلمه عندنا»[٧].

---

(١) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٧٣.

(٢) الخلاف: الشهادات / مسألة ٢٢ ج ٦ ص ٢٧٣.

(٣) النهاية: الشهادات / من خالف الإسلام ج ٢ ص ٦٢.

(٤) المصدر قبل السابق: ص ٢٧٤.

(٥) أُشير في هامش المعتمدة إلى نسخة بدلها: أهل ذمّتهم.

(٦) تقدّم في ص ٣٠.

(٧) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٧٣.

﴿و﴾ لكن مع ذلك لا ريب أنّ ﴿المنع﴾ كما هو المشهور على ما اعترف به غير واحد[١] ﴿أشبه﴾ بأُصول المذهب وقواعده، التي منها: معلوميّة اشتراط الإسلام والإيمان والعدالة في الشاهد المعلوم انتفاؤها إجماعاً في الفرض.

فالخبر المزبور ـ وإن قلنا: إنّه من الموثّق ـ لا يصلح مخصّصاً لذلك، سيّما مع موافقته للمحكي عن أبي حنيفة والثوري[٢]، وعدم العمل به إلّا من الشيخ الذي مقتضى المحكي عنه ضعفه عنده؛ لأنّ في سنده العبيدي، وقد قال: «إنّه ضعيف، استثناه أبو جعفر بن بابويه من رجال نوادر الحكمة وقال: إنّي لا أروي ما يختصّ بروايته»[٣]، مع أنّ المحكي عن مبسوطه أيضاً اختيار المنع مطلقاً[٤].

بل قد سمعت اشتراطه في محكيّ الخلاف بالترافع إلينا، وقد قال في محكيّ المختلف: «إنّما نقول به لأنّه إذا ترافعوا إلينا وعدّلوا الشهود عندهم فإنّ الأولى هنا القبول»[٥]، بل عن المقداد في التنقيح الميل إليه

---

(١) كالشهيد الثاني في المسالك: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٦٤، والفاضل الهندي في كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٧٢.

(٢) المبسوط (للسرخسي): ج ١٦ ص ١٣٣، شرح فتح القدير: ج ٦ ص ٤٨٧، الحاوي الكبير: ج ١٧ ص ٦١، حلية العلماء: ج ٨ ص ٢٤٨، المجموع: ج ٢٠ ص ٢٥١، المغني (لابن قدامة): ج ١٢ ص ٥٤.

(٣) الفهرست: رقم ٦٧٥ ص ٣١١.

(٤) المبسوط: الشهادات / ما يجب على المؤمن ج ٨ ص ١٨٧.

(٥) مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥٠٦.

أيضاً بالمعنى المزبور ، قال بعد أن حكى عن الخلاف ما سمعت : «وهذا في الحقيقة قضاء بالإقرار ؛ لما تقدّم أنّه إذا أقرّ الخصم بعدالة الشاهد حكم عليه»[١]، وقد سمعت ما في كشف اللثام.

ج ٤١ / ٢٤

وإن كان قد يناقش في الأخير : بأنّ ذلك ـ عند القائل به ـ مع الجهل بحالهما ، لا مع العلم بفسقهما كما هو المفروض ، بل هو من مسألة رضا الخصم بالحكم عليه بشهادة الفاسقين ، وقد عرفت عدم جواز الحكم بذلك وإن رضي . بل التحقيق أيضاً ذلك في الأوّل أيضاً؛ لاشتراط العدالة .

وفي الأوّلين[٢]: بأن ليس الحكم بخلاف ما أنزل الله تعالى من أحكام الذمّة ، بل ولا من إلزامهم بما ألزموا به أنفسهم فيما بينهم؛ ضرورة كون الأحكام مشتركة بين الجميع وضعيّها وتكليفيّها ، فمتى ترافعوا إلينا وجب إقامة الحكم الثابت بشرعنا عليهم؛ لأنّ خلافه حكم بغير ما أنزل الله ، وإنّما مقتضى الذمام عدم التعرّض لهم في أحكامهم فيما بينهم ، كما أنّ مقتضى الإلزام بما ألزموا به أنفسهم الإذن لنا في تناول ما يقتضيه دينهم فيهم إلزاماً لهم بذلك ، لا الحكم فيما بينهم بما هو في دينهم المنسوخ الذي هو في زمان نبيّنا صلى الله عليه وآله حكم بغير ما أنزل الله تعالى .

فالمتّجه حينئذٍ : عدم القبول مطلقاً من غير فرق بين الشهادة عليهم ولهم ، والله العالم .

---

(١) التنقيح الرائع: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٢٨٨.

(٢) الظاهر أنّ نظره إلى كلامي المختلف وكشف اللثام.

الوصف ﴿الرابع: العدالة﴾:

كتاباً[١] وسنّةً[٢] مستفيضة أو متواترة وإجماعاً بقسميه[٣] ﴿إذ لا طمأنينة مع التظاهر بالفسق﴾ الذي قد تواتر عنهم عليهم السلام ردّ شهادته[٤].

وقد مرّ الكلام مفصّلاً في المراد منها ـ وفي طريق إثباتها، وفي البحث عن الكبائر والصغائر، وفي اعتبار المروءة فيها... وغير ذلك ـ في كتاب الصلاة[٥]، وتقدّم بعض الكلام فيها أيضاً في كتاب القضاء[٦].

↑ ج ٤١ / ٢٥

ولا خلاف[٧] ﴿ولا ريب في زوالها بمواقعة الكبائر؛ كالقتل والزنا واللواط وغصب الأموال المعصومة﴾ ونحوها ممّا علم من الشرع عظم معصيته.

﴿وكذا بمواقعة الصغائر مع الإصرار﴾ فعلاً بالإكثار منها بلا توبة، أو حكماً بالعزم على فعلها بعد الفراغ منها؛ لـ:

---

(١) سورة المائدة: الآية ١٠٦، سورة الطلاق: الآية ٢.

(٢) وسائل الشيعة: انظر باب ٤١ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٩١.

(٣) ينظر مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٦٥، ومجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٣٠٧، وكفاية الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٤٥، وكشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٧٥.

(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ٣٠ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٧٣.

(٥) في ج ١٣ ص ٤٩٦...

(٦) في ج ٤١ ص ١٥٣ ...

(٧) كما في مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٦٦، ومجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٣٢١، ورياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٤٨.

ما ورد عنهم عليهم السلام: «لا صغيرة مع الإصرار، كما لا كبيرة مع الاستغفار»[١].

وعن أبي بصير أنّه سمع الصادق عليه السلام يقول: «لا والله، لا يقبل الله شيئاً من طاعة الله على الإصرار على شيء من معاصيه»[٢].

وقال الباقر عليه السلام في خبر جابر: «الإصرار: أن يذنب الذنب فلا يستغفر الله تعالى ولا يحدّث نفسه بتوبة، فذلك الإصرار»[٣].

وعن سماعة: «سمعت أبا الحسن عليه السلام يقول:... لا تستقلّوا قليل الذنوب؛ فإنّ قليل الذنوب يجتمع حتّى يكون كثيراً...»[٤].

وفي خبر زياد عن الصادق عليه السلام: «إنّ رسول الله صلى الله عليه وآله نزل بأرض قرعاء، فقال لأصحابه: ائتونا بحطب، فقالوا: يا رسول الله، نحن بأرض قرعاء ما بها حطب! قال: فليأت كلّ إنسان بما قدر عليه، فجاؤوا به حتّى رموا بين يديه بعضه على بعض، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: هكذا تجتمع الذنوب، ثمّ قال: إيّاكم والمحقّرات من الذنوب؛ فإنّ لكلّ شيء طالباً، ألا وإنّ طالبها يكتب ما قدّموا وآثارهم وكلّ شيء أحصيناه في إمام مبين»[٥].

↑ ج ٤١ / ٢٦

---

(١) أُصول الكافي: الإيمان والكفر / باب الإصرار على الذنب ح ١ ج ٢ ص ٢٨٨، وسائل الشيعة: باب ٤٧ من أبواب جهاد النفس ح ١١، وباب ٤٨ منها ح ٣ ج ١٥ ص ٣٣٥ و٣٣٧.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٣، و«الوسائل»: باب ٤٨ ح ١ ص ٣٣٧.

(٣) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٢، و«الوسائل»: باب ٤٨ ح ٤ ص ٣٣٨.

(٤) أُصول الكافي: الإيمان والكفر / باب استصغار الذنوب ح ٢ ج ٢ ص ٢٨٧، وسائل الشيعة: باب ٤٣ من أبواب جهاد النفس ح ٢ ج ١٥ ص ٣١٠.

(٥) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٣ ص ٢٨٨، و«الوسائل»: ح ٣.

وعن أبي بصير أنّه سمع الباقر عليه‌السلام يقول: «اتّقوا المحقّرات فإنّ لها طالباً، يقول أحدكم: أُذنب وأستغفر، إنّ الله (عزّ وجلّ) يقول: (نكتب ما قدّموا وآثارهم وكلّ شيء أحصيناه في إمام مبين)[١]...»[٢].

﴿أو﴾ بفعل الصغائر ﴿في الأغلب﴾ فإنّه بحكم الإصرار المستمرّ، بل في كشف اللثام: «وإن أظهر الاستغفار عنها كلّما فعلها؛ لدلالته على قلّة المبالاة وعدم الإخلاص في التوبة»[٣].

ولعلّ ذلك أحد الأقوال في «الإصرار» الذي قيل فيه: إنّه الإكثار منها سواء كان من نوع واحد أو أنواع مختلفة[٤].

وقيل: إنّه المداومة على واحد منها[٥].

وقيل: يحصل بكلّ منهما[٦].

وقيل: إنّه عدم التوبة[٧]، ولعلّه للخبر الوارد في تفسير قوله تعالى: «ولم يصرّوا على ما فعلوا»[٨] قال: «الإصرار من يذنب الذنب

---

(١) سورة يس: الآية ١٢.

(٢) أُصول الكافي: الإيمان والكفر / باب الذنوب ح ١٠ ج ٢ ص ٢٧٠، وسائل الشيعة: باب ٤٣ من أبواب جهاد النفس ح ٤ ج ١٥ ص ٣١١.

(٣) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٨٥.

(٤) مستند الشيعة: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٨ ص ١٣٩ ـ ١٤٠.

(٥) مال إليه في كفاية الأحكام: الصلاة / أحكام الجماعة ج ١ ص ١٤٢.

(٦) رياض السالكين: شرح الدعاء السادس ج ٢ ص ٢٣٥، مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٦٨.

(٧) شرح أُصول الكافي (للمازندراني): الإيمان والكفر / باب الإصرار ج ٩ ص ٢٨١، ومال إليه في رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٥٢.

(٨) سورة آل عمران: الآية ١٣٥.

ولا يستغفر ولا يحدّث نفسه بتوبة...»[١].

لكنّه ضعيف السند، على أنّك قد عرفت وقوع الصغيرة مكفّرة لا تحتاج إلى توبة، بل ستسمع من الفاضل أنّه لا يمكن وقوع العزم على عدم الصغيرة منه التي لا زالت تقع من الإنسان، بل لعلّه مخالف لكلام أهل اللغة؛ فـ:

↑ ج ٤١ / ٢٧

عن الجوهري: «أصررت على الشيء: أي أقمت ودمت عليه»[٢].

وعن ابن الأثير: «أصرّ على الشيء: إذا لزمه وداومه وثبت عليه»[٣].

وعن القاموس: «أصرّ على الأمر: لزم»[٤]. ونحوه عن ابن فارس[٥].

ويمكن إرجاع الخبر وكلام أهل اللغة إلى ما عن الشهيد من أنّ «الإصرار فعلي: وهو الدوام على نوع واحد بلا توبة، أو الإكثار من جنس الصغائر بدونها. وحكمي: وهو العزم على فعل تلك الصغيرة بعد الفراغ»[٦]، بل يمكن دعوى العرف على كون الإصرار على الفعل بالمعنى المزبور.

---

(١) تقدّم ـ بدون نقل الاستشهاد بالآية ـ في ص ٣٦.

(٢) الصحاح: ج ٢ ص ٧١١ (صرر).

(٣) النهاية: ج ٣ ص ٢٢ (صرر).

(٤) القاموس المحيط: ج ٢ ص ٩٨ (صرر).

(٥) مجمل اللغة: ج ١ ـ ٢ ص ٥٣٢ (صرر).

(٦) القواعد والفوائد: قاعدة ٦٨ ج ١ ص ٢٢٧.

وعلى كلّ حال ، فلا خلاف أجده كما اعترف به بعضهم[١] في أنّ الإكثار من الصغائر ـ ولو من أنواع مختلفة ـ من دون توبة قادح في العدالة ، بل عن التحرير : الإجماع عليه[٢].

إنّما الكلام : في الصغيرة التي قد عزم على فعلها مرّة أُخرى أو العزم على إيقاع الصغائر ، والظاهر عدم إحراز وصف العدالة معه ولو للشكّ في وجودها معه ، كما ستعرف تحقيق هذا الأصل في كلّ معصية لم يعلم كونها كبيرة أو صغيرة .

هذا كلّه في الصغيرة على الحال الذي عرفت .

﴿أمّا لو كان﴾ وقوعها ﴿في الندرة، فقد قيل[٣]﴾ بل هو المشهور[٤]: ﴿لا يقدح﴾ وإن لم تعلم التوبة؛ لوقوعها مكفّرة باجتناب الكبائر ، و﴿لعدم الانفكاك منها إلّا فيما يقلّ، فاشتراطه التزام للأشقّ﴾ المنافي لقوله تعالى : «ما جعل عليكم في الدين من حرج»[٥] ونحوه .

﴿وقيل﴾ والقائل ابن إدريس[٦]: ﴿يقدح﴾ بناءً على ما ذهب إليه

---

(١) كالسبزواري في الكفاية: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٤٥، والطباطبائي في الرياض: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٥٣.
(٢) تحرير الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٥ ص ٢٤٧.
(٣) المبسوط: الشهادات / من تقبل شهادته ج ٨ ص ٢١٧.
(٤) كما في مستند الشيعة: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٨ ص ١٤١.
(٥) سورة الحج: الآية ٧٨.
(٦) السرائر: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١١٨.

من عدم الصغائر إلّا بالإضافة، ولا عسر ﴿لإمكان التدارك بالاستغفار﴾ والتوبة المقدورين للإنسان في كلّ زمان.

ج ٤١ / ٢٨

وفيه: أنّ تعرّف ذلك منه يحتاج إلى زمان طويل، بل عن الفاضل ردّه بـ«أنّ التوبة من شرطها العزم على ترك المعاودة، ولا شكّ أنّ الصغائر لا ينفكّ منها الإنسان، فلا يصحّ منه هذا العزم غالباً، فلا يمكن التوبة في أغلب الأحوال»[١]. وفي صحيح ابن أبي يعفور[٢] اقتصر على اجتناب الكبائر في تعريف العدل.

كلّ ذلك، مضافاً إلى ما عرفته من أنّ الصغائر في الندرة من اللمم الذي يقع مكفّراً باجتناب الكبائر وبفعل الطاعات كما هو مقتضى الكتاب[٣] والسنّة[٤]، فلا حاجة حينئذٍ إلى التوبة. نعم، لا ينبغي منه العزم على العود الذي به يكون مصرّاً، وقد عرفت أنّه لا صغيرة مع الإصرار كما لا كبيرة مع الاستغفار، بل هذا الخبر مشعر بعدم الحاجة إلى الاستغفار للصغيرة من دون إصرار، كما هو واضح.

﴿و﴾ من ذلك كلّه وغيره ظهر لك أنّ ﴿الأوّل أشبه﴾ بأُصول المذهب وقواعده، هذا.

﴿وربّما توهّم واهم﴾ من أصحابنا ﴿أنّ الصغائر لا تطلق على

---

(١) مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٨٤.

(٢) وسائل الشيعة: باب ٤١ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٩١.

(٣) سورة النساء: الآية ٣١.

(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ٤٥ من أبواب جهاد النفس ج ١٥ ص ٣١٥.

الذنب إلّا مع﴾ القول بـ﴿ـالإحباط﴾ الذي هو بمعنى الموازنة بين الأعمال الصالحة والمعاصي، فكلّ ذنب يُحبَط بالطاعة فهو صغيرة، وكلّ ذنب يُحبِط الطاعة هو كبيرة.

﴿وهذا بالإعراض عنه حقيق﴾ ضرورة أنّ المعروف بين الإماميّة عدم القول بالإحباط، كما أنّ المعروف بينهم تقسيم الذنب إلى كبير وصغير، فلا مدخليّة للقول المزبور بذلك قطعاً ﴿فإنّ إطلاقها﴾ أي الصغائر عند الفقهاء ﴿بالنسبة﴾ إلى غيرها من الكبائر، سواء قلنا بكون كلّ معصية كبيرة أو معاصي مخصوصة ﴿و﴾ هو واضح.

↑ ج ٤١ / ٢٩

نعم، لا نمنع اصطلاح القائلين بالإحباط على ذلك؛ إذ ﴿لكلّ فريق اصطلاح﴾ ولكن عليه لا تتحقّق الصغيرة في نوع من أنواع المعاصي؛ ضرورة أنّ القائل به يعتبر الأكثر من الطاعة والمعصية فيثبته أجمع أو يثبت منه ما زاد عن مقابله من أيّ نوع كان من أنواع المعاصي، فربّما كانت المعصية المخصوصة تحبط عن شخص وتبقى على آخر.

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿ـلا يقدح في العدالة ترك المندوبات ولو أصرّ مضرباً عن الجميع﴾ إذ الورع والعدالة فيما يجب عليه ويحرم، نعم قال المصنّف والفاضل[1] وغيرهما[2]: ﴿ما لم يبلغ﴾ ذلك ﴿حدّاً يؤذن بالتهاون بالسنن﴾.

---

(١) قواعد الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٣ ص ٤٩٤.

(٢) كالشهيد في الدروس: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١٢٥، والفاضل الهندي في كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٨٦.

بل في المسالك: «لو اعتاد ترك صنف منها كالجماعة والنوافل ونحو ذلك فكترك الجميع؛ لاشتراكهما في العلّة المقتضية لذلك، نعم لو تركها أحياناً لم يضرّ»[١].

ولكنّ الإنصاف عدم خلوّه من البحث إن لم يكن إجماعاً؛ ضرورة عدم المعصية في ترك جميع المندوبات أو فعل جميع المكروهات ـ من حيث الإذن فيهما ـ فضلاً عن ترك صنف منها ولو للتكاسل والتثاقل منه. واحتمال: كون المراد بالتهاون الاستخفاف فيه، يدفعه: أنّ ذلك من الكفر لا العصيان، ولا يعبّر عنه ببلوغ الترك حدّ التهاون، كما هو واضح.

بقي شيء: وهو أنّ المصنّف لم يتعرّض للمروءة في قادح العدالة، وكأنّه لم يجعل تركها قادحاً أو يتوقّف في ذلك، وهو قول محكيّ عن بعض العلماء[٢] من حيث إنّ منافيها منافٍ للعادة لا الشرع.

والمحكي عن الأشهر[٣] اعتبارها في الشهادة، سواء جعلناها شطراً من العدالة كما هو المشهور[٤] ـ بناءً على أنّ العدل هو الذي تعتدل أحواله ديناً ومروءةً وحكماً ـ أم خارجة عنها وصفة برأسها:

---

(١) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٧٢.

(٢) كالأردبيلي في مجمع البرهان: الشهادات / في الصفات (العامّة) ج ١٢ ص ٣٢٦، وانظر الحاوي الكبير: ج ١٧ ص ١٥١.

(٣) مسالك الأفهام: (الهامش قبل السابق: ص ١٦٩).

(٤) كما في مسالك الأفهام: (الهامش السابق)، ورياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٥٩.

قال في محكيّ المبسوط: «العدالة شرعاً: أن يكون عدلاً في الدين وفي المروءة وفي الأحكام، أمّا العدل في الدين: أن يكون مؤمناً لا يعرف منه شيء من أسباب الفسق، وفي المروءة: أن يكون مجتنباً للأُمور التي تسقط المروءة مثل الأكل في الطرقات ومدّ الرجل بين الناس ولبس الثياب المصبغة وثياب النساء وما أشبه ذلك، وفي الأحكام: أن يكون بالغاً عاقلاً؛ لنقص أحكام الصبي والمجنون»[١].

وقد أغرب في القواعد حيث جعلها جزءً من العدالة وعرّفها بأنّها «كيفيّة نفسانيّة تبعث على ملازمة التقوى والمروءة»[٢] ثمّ جعلها شرطاً آخر لقبول الشهادة بعد ذلك[٣].

وفي المسالك: «وكيف كان، فالوجه: أنّه لا تقبل شهادة من لا مروءة له؛ لأنّ طرح المروءة إمّا أن يكون لخبل ونقصان أو قلّة مبالاة وحياء، وعلى التقديرين يبطل الثقة والاعتماد على قوله، أمّا الأوّل فظاهر، وأمّا قليل الحياء فمن لا حياء له يصنع ما شاء، كما ورد في الخبر[٤]»[٥].

---

(١) المبسوط: الشهادات / من تقبل شهادته ج ٨ ص ٢١٧.

(٢) قواعد الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٣ ص ٤٩٤.

(٣) المصدر السابق: ص ٤٩٥.

(٤) بحار الأنوار: ح ٨ و١٨ و١٩ ج ٦٨ ص ٣٣٣ ـ ٣٣٦، مسند أحمد: ج ٤ ص ١٢١، صحيح البخاري: ج ٨ ص ٣٥، سنن أبي داود: ح ٤٧٩٧ ج ٤ ص ٢٥٢، سنن ابن ماجة: ح ٤١٨٣ ج ٢ ص ١٤٠٠، كنز العمّال: ح ٥٧٧٨ ـ ٥٧٨٠ ج ٣ ص ١٢٢.

(٥) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٦٩.

وعلى كلّ حال، فالمروءة لغةً: الإنسانيّة كما عن الصحاح[١]، أو الرجوليّة؛ أي الكمال فيهما[٢] كما عن العين[٣] والمحيط[٤].

وفي الاصطلاح كما في كشف اللثام: «هيئة نفسانيّة تحمل الإنسان على الوقوف عند محاسن الأخلاق وجميل الأفعال والعادات»[٥].

وفي المسالك: «في ضبط المروءة عبارات متقاربة، منها: أنّ صاحبها هو الذي يصون نفسه من الأدناس ولا يشينها عند الناس، أو الذي يتحرّز عمّا يسخر منه ويضحك به، أو الذي يسير بسيرة أمثاله في زمانه ومكانه».

«فمن ترك المروءة لبس ما لا يليق بأمثاله، كما إذا لبس الفقيه ـ مثلاً ـ لباس الجندي وتردّد به في البلاد التي لم تجر عادة الفقهاء فيها بلبس هذا النوع من الثياب، وكما إذا لبس التاجر ثوب الحمّالين ونحوهم بحيث يصير مضحكة».

↑ ج ٤١ / ٣١

«ومنه المشي في الأسواق والمجامع مكشوف الرأس ـ مثلاً ـ إذا كان الشخص ممّن لا يليق به مثله، وكذا مدّ الرجلين في مجالس الناس».

(١) الصحاح: ج ١ ص ٧٢ (مرأ).

(٢) الموجود في العين والمحيط: «كمال الرجوليّة» فالأولى التعبير بـ«فيها».

(٣) العين: ج ٣ ص ١٦٨٨ (مرأ).

(٤) المحيط في اللغة: ج ١٠ ص ٢٨١ (مرأ).

(٥) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٣٠٠.

«ومنه الأكل في الأسواق إلّا أن يكون الشخص سوقيّاً أو غريباً لا يكترث بفعله».

«ومنه أن يقبّل الرجل زوجته أو أمته بين يدي الناس، أو يحكي لهم ما يجري في الخلوة، أو يكثر من الحكايات المضحكة».

«ومنه أن يخرج من حسن العشرة مع الأهل والجيران والمعاملين، ويضايق في اليسير الذي لا يستقصى فيه».

«ومنه أن يبتذل الرجل المعتبر بنقل الماء والأطعمة إلى بيته إذا كان ذلك عن شحّ وظنّة، ولو كان عن استكانة أو اقتداء بالسلف التاركين للتكلّف لم يقدح ذلك في المروءة، وكذا لو كان يلبس ما يجد ويأكل حيث يجد لتقلّله وبراءته من التكلّفات العاديّة. ويعرف ذلك بما يناسب حال الشخص في الأعمال والأخلاق وظهور محامل الصدق عليه»[1].

إلى غير ذلك ممّا ذكره غيره أيضاً[2]، وقد تقدّم منّا في العدالة جملة من الكلام فيها، ونقول هنا زيادةً على ذلك:

إنّه لا إشكال في ردّ الشهادة بمنافيها إذا رجع إلى محرّم أو خبل؛ لمنافاة الأوّل للتقوى والثاني لكمال العقل، وأمّا ما لا يرجع إلى ذلك فقد يشكل اعتباره في الشهادة أو العدالة بإطلاق الأدلّة.

---

(١) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٦٩ ـ ١٧٠.

(٢) كشف اللثام: الشهادات / صفة الشاهد ج ١٠ ص ٣٠٠.

اللّهمّ إلّا أن يكون مستنده: ـ بعد فتوى المعظم ـ فحوى ما ورد في ردّ شهادة السائل بكفّه؛ سيّما صحيح ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «ردّ رسول الله صلى الله عليه وآله شهادة السائل الذي يسأل بكفّه، قال أبو جعفر عليه السلام: لأنّه لا يؤمن على الشهادة؛ وذلك لأنّه إن أُعطي رضي، وإن منع سخط»[1].

ج ٤١ / ٣٢

ولعلّ منه ينقدح اندراجه في «الظنين» الذي استفاضت النصوص في ردّ شهادته، منها: خبر ابن سنان: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: ما يردّ من الشهود؟ قال: فقال: الظنين والمتّهم، قال: قلت: فالفاسق والخائن؟ قال: ذلك يدخل في الظنين»[2].

مضافاً إلى ما استدلّ به[3] أيضاً من قول الكاظم عليه السلام: «... لا دين لمن لا مروءة له، ولا مروءة لمن لا عقل له...»[4]. وإن كان لا يخلو من نظر؛ ضرورة إرادة الكمال الزائد على وصف العدالة منه.

على أنّ المروءة في النصوص غير ما ذكره الأصحاب ممّا سمعته، فإنّها في بعضها إصلاح المعيشة[5]، وفي آخر: «إنّها ستّة: ثلاثة منها في

---

(١) الكافي: الشهادات / باب ما يردّ من الشهود ح ١٣ ج ٧ ص ٣٩٦، وسائل الشيعة: باب ٣٥ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ٢٧ ص ٣٨٢.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ١ ص ٣٩٥، و«التهذيب»: ح ٦ ص ٢٤٢، ووسائل الشيعة: باب ٣٠ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٧٣.

(٣) استدلّ به الشيخ أحمد بن محمّد بن يوسف البحراني على ما نقله في الحدائق الناضرة: الصلاة / شروط وجوب الجمعة ج ١٠ ص ١٨.

(٤) أُصول الكافي: كتاب العقل والجهل ح ١٢ ج ١ ص ١٩.

(٥) الكافي: كتاب الروضة ح ٣٣١ ج ٨ ص ٢٠٢.

الحضر، وهي: تلاوة القرآن، وعمارة المساجد، واتّخاذ الإخوان. وثلاثة في السفر، وهي: بذل الزاد، وحسن الخلق، والمزاح في غير معاصي الله سبحانه»[1]، ونحوه آخر[2]. وهي ـ كما ترى ـ ليس ما سمعته من الأصحاب.

نعم، قيل: «إنّه يشعر به ما في بعض النصوص: من عامل الناس فلم يظلمهم، وحدّثهم فلم يكذبهم، ووعدهم فلم يخلفهم، فهو ممّن كملت مروءته، ووجبت أُخوّته، وحرمت غيبته[3]»[4]. وفيه أيضاً ما لا يخفى.

فالعمدة حينئذٍ ما ذكرناه، مؤيّداً: بفتوى المعظم، وبنحو هذه الأُمور، وبأصالة عدم ترتّب أحكام العدالة على فاقدها بعد عدم الوثوق بإطلاقٍ يتناوله ولو لما عرفت، خصوصاً بعد إمكان إرادته من السداد والتمييز والتحصيل ونحوها ممّا وجد في نصوص العدالة وقبول الشهادة، بل قد يقال: إنّ فاقدها غير مرضيّ الشهادة عرفاً، فلا يدخل في قوله تعالى: «ممّن ترضون»[5]، بل إن جعلت العدالة الاستواء في

↑ ج ٤١ / ٣٣

(١) عيون أخبار الرضا عليه السلام: باب ٣١ ح ١٣ ج ٢ ص ٢٧، وسائل الشيعة: باب ٤٩ من أبواب آداب السفر ح ١٤ ج ١١ ص ٤٣٦.

(٢) وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ١ ص ٤٣٢).

(٣) الخصال: باب الأربعة ح ٢٨ ص ٢٠٨، وسائل الشيعة: باب ٤١ من كتاب الشهادات ح ١٥ ج ٢٧ ص ٣٩٦.

(٤) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٦٠.

(٥) سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

أمثال ذلك خرج الفاقد لها قطعاً؛ ضرورة خروجه عن الاعتدال الذي عليه غالب الناس ، فتأمّل ، هذا .

ولكن لم يحرّروا أنّه بمَ تعود العدالة أو قبول الشهادة لمن وقع منه شيء ممّا ينافيهما ، أو لا يقدح اتّفاق وقوع ذلك منه إلّا إذا كان كثيراً أو مصرّاً ولو بالعزم على فعل أمثاله ، فمتى لم يكثر منه ذلك ولا عزم على استدامة فعله قبلت شهادته ، فيكون حكمه حكم الصغيرة حينئذٍ ، ولا يبعد ذلك ، والله العالم .

﴿و﴾ كيف كان ، فـ ﴿ـهنا مسائل﴾ :

﴿الأُولى﴾

﴿كلّ مخالف في شيء من أُصول العقائد تردّ شهادته، سواء استند في ذلك إلى التقليد أو إلى الاجتهاد﴾ لعدم معذوريّته على كلّ حال ، من غير فرق بين أُصولها وفروعها الاعتقاديّة ﴿و﴾ غيرهما ممّا علم ضرورةً من الدين أو المذهب؛ لاشتراك الجميع في عدم المعذوريّة الموجبة للكفر فضلاً عن الفسق .

↑ ج ٤١ / ٣٤

نعم ﴿لا تردّ شهادة المخالف في الفروع من معتقدي الحقّ إذا لم يخالف الإجماع﴾ المعلوم أو الخبر المتواتر كذلك أو غيرهما من الأدلّة القطعيّة ﴿ولا يفسق وإن كان مخطئاً باجتهاده[1]﴾ الذي يكتب له حسنته مع خطئه .

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك: في اجتهاده.

والمراد بالإجماع: الذي علم دخول المعصوم عليه السلام فيه على وجهٍ لم يكن للاجتهاد محلّ.

وقد يلحق بذلك: ما اتّفق عليه فقهاء الفرقة المحقّة واستقرّت عليه كلمتهم مع اختلاف الأعصار والأمصار، بناءً على أنّ مثل ذلك كاشف عن الواقع الذي لم يتخلّف عنه الإمام عليه السلام؛ إذ هو مع الحقّ والحقّ معه، فتارةً يعلم الحقّ بقوله، وأُخرى يعلم الحقّ بغيره من الطرق، فيعلم أنّه قول الإمام عليه السلام لعدم تخلّفه.

بل قد يقال: بعدم جواز خلافهم وإن لم يعلم الواقع بذلك، ولكن يعلم منه أنّه موافق للاجتهاد الصحيح على وجهٍ يفسد معه كلّ اجتهاد؛ بمعنى: كشفه عن وجود دليل معتبر لا يجوز مخالفته باجتهاد، ولعلّه على ذلك جرت سيرة سائر الملّيّين في الإنكار على كلّ من خالف ما استقرّت عليه شرائعهم، وعدّ أنّه من المبدعين في الدين، هذا.

ولكن في المسالك: «المراد بالأُصول التي تردّ شهادة المخالف فيها: أُصول مسائل التوحيد والعدل والنبوّة والإمامة والمعاد، وأمّا فروعها من المعاني والأحوال وغيرهما من فروع علم الكلام فلا يقدح الخلاف فيها؛ لأنّها مباحث ظنّيّة، والاختلاف فيها بين علماء الفرقة الواحدة كثير شهير، وقد عدّ بعض العلماء جملة ممّا وقع الخلاف فيه منها بين المرتضى وشيخه المفيد فبلغ نحواً من مائة مسألة، فضلاً عن غيرهما».

«والمراد بالفروع التي لا تقدح فيها المخالفة: المسائل الشرعيّة الفرعيّة؛ لأنّها مسائل اجتهاديّة، ولأنّ الأُصول التي تبنى عليها من

الكتاب والسنّة كلّها ظنّيّة».

↑ ج ٤١ / ٣٥

«وينبغي أن يراد بالإجماع الذي تقدح مخالفته فيها: إجماع المسلمين قاطبة أو إجماع الإماميّة مع العلم بدخول قول المعصوم عليه السلام في جملة قولهم؛ لأنّ حجّيّة الإجماع في قولهم على أُصولهم لا مطلق إجماعهم، إذ لا عبرة بقول غير المعصوم منهم مطلقاً، وما لم يعلم دخول قوله في قولهم فلا عبرة بقولهم وإن كثر القائل، وقد تمادى بعضهم فسمّى مثل ذلك إجماعاً، بل سمّى المشهور. ومخالفة مثل ذلك غير قادح بوجه من الوجوه، كما تقتضيه قواعدهم الدالّة على حجّيّة الإجماع، فتنبّه لذلك لئلّا تقع في الغلط اغتراراً بظاهر الاصطلاح واعتماداً على الدعوى»[1].

ولا يخفى عليك محالّ النظر من كلامه بعد الإحاطة والتأمّل فيما ذكرناه، وقد تنبّه لبعضها المقدّس الأردبيلي رحمه الله فناقشه في قوله: «كلّها ظنّيّة» فقال: «المسائل الأُصوليّة التي تبتني عليها الفروع الفقهيّة ليست كلّها ظنّيّة، بل منها يقينيّة ومنها ظنّيّة، ولا يجوز الخلاف في الأُولى، ويجوز في الثانية لدليل أقوى، وإنّما أطلقوا أنّه يجوز الخلاف في الفروع ـ وأنّه لا يخرج عن العدالة وعن قبول الشهادة ـ دون الأُصول لأنّ الأغلب في الأوّل ذلك، وفي الثاني بالعكس»[2].

قلت: وأولى بالمناقشة ما ذكره في فروع الأُصول من المعاني والأحوال وأنّها مباحث ظنّيّة، مع أنّ أكثرها قطعي بالتواتر أو

---

(١) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٧٢ ـ ١٧٣.

(٢) مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٣٢٩.

بالضرورة أو غيرهما، خصوصاً بالنظر إلى هذا الزمان، فإنّه قد يصير النظري قطعيّاً، كعصمة الأئمّة عليهم السلام عن السهو والنسيان وإن خالف في ذلك الصدوق[١]، وكنفي الجسميّة في الواجب تعالى... وغير ذلك.

↑ ج ٤١ / ٣٦

المسألة ﴿الثانية﴾

﴿لا تقبل شهادة القاذف﴾ مع عدم اللعان أو البيّنة أو إقرار المقذوف، بلا خلاف أجده فيه[٢]، بل الإجماع بقسميه عليه[٣]، مضافاً إلى الكتاب[٤] ﴿و﴾ السنّة المستفيضة[٥].

نعم ﴿لو تاب﴾ وأصلح ﴿قبلت﴾ توبته بلا خلاف أيضاً[٦]، بل الإجماع بقسميه عليه[٧]، مضافاً إلى الكتاب[٨] والسنّة المستفيضة[٩] التي ستسمع جملة منها.

نعم، قد يظهر من خبر القاسم بن سليمان خلاف العامّة في ذلك،

---

(١) من لا يحضره الفقيه: الصلاة / باب أحكام السهو ذيل ح ١٠٣١ ج ١ ص ٣٥٩ ـ ٣٦٠.

(٢ و٣ و٦ و٧) ينظر الخلاف: الشهادات / مسألة ١١ ج ٦ ص ٢٦٠ و٢٦١، والسرائر: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١١٦، وغنية النزوع: كتاب الشهادات ص ٤٤٠، والتنقيح الرائع: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٢٩٣، ومسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٧٣، وكفاية الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٤٨، ورياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٧٣، ومستند الشيعة: الشهادات / شرائط الشاهد ج ١٨ ص ١٧٧.

(٤) سورة النور: الآية ٤.

(٥ و٩) وسائل الشيعة: انظر باب ٣٦ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٨٣.

(٨) سورة النور: الآية ٥.

قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن الرجل يقذف الرجل فيجلد حدّاً، ثمّ يتوب ولا يعلم منه إلّا خير، أتجوز شهادته؟ قال: نعم، ما يقال عندكم؟ قلت: يقولون: توبته فيما بينه وبين الله تعالى ولا تقبل شهادته أبداً، فقال: بئسما قالوا، كان أبي يقول: إذا تاب ولم يعلم منه إلّا خير جازت شهادته»[١].

ومن ذلك اتّجه حمل خبر السكوني عن جعفر عن أبيه عن عليّ عليهم السلام: «ليس أحد يصيب حدّاً فيقام عليه ثمّ يتوب إلّا جازت شهادته، إلّا القاذف فإنّه لا تقبل شهادته، إنّ توبته كان فيما بينه وبين الله تعالى»[٢] على التقيّة.

على أنّ الاستثناء المزبور قد اختصّ به بعض نسخ التهذيب[٣]، وقد خلا عنه البعض الآخر[٤] والكافي[٥] الذي هو أضبط من التهذيب، فلا إشكال في المسألة من هذه الجهة.

ج ٤١ / ٣٧

(١) الكافي: الشهادات / باب شهادة القاذف ح ٢ ج ٧ ص ٣٩٧، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٢٥ ج ٦ ص ٢٤٦، وسائل الشيعة: باب ٣٦ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ٢٧ ص ٣٨٣.

(٢) وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ٦ ص ٣٨٤).

(٣ و٤) نقل هاتين النسختين في رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٧٣ ـ ٢٧٤، وقد رويت كلتا الروايتين في التهذيب، انظره: كتاب القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٢٤ و١٩١ ج ٦ ص ٢٤٥ و٢٨٤.

(٥) الكافي: الشهادات / باب شهادة القاذف ح ٤ ج ٧ ص ٣٩٧، وسائل الشيعة: باب ٣٧ من كتاب الشهادات ح ٣ ج ٢٧ ص ٣٨٥.

﴿و﴾ إنّما الكلام في ﴿حدّ التوبة﴾ فـ:

عن الصدوقين[١] والعماني[٢] والشيخ في النهاية[٣] والشهيدين[٤] والمقداد[٥] وغيرهم[٦] ـ بل في الرياض: «الظاهر أنّه المشهور بين المتأخّرين بل المتقدّمين»[٧]، بل عن الشيخ: «أنّه الذي يقتضيه مذهبنا؛ إذ لا خلاف بين الفرقة أنّ من شرط ذلك أن يكذّب نفسه، وحقيقة الإكذاب أن يقول: كذبت فيما قلت»[٨]، بل في أوّل كلامه نفي الخلاف بيننا وبين أصحاب الشافعي أنّ من شرط التوبة منه إكذاب نفسه[٩]، وعن ابن زهرة الإجماع عليه[١٠] ـ: ﴿أن يكذّب نفسه وإن كان صادقاً ويورّي باطناً﴾.

---

(١) نقله عن الأب في مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٧٩، وقاله الابن في المقنع: باب القضاء ص ٣٩٧ ـ ٣٩٨.

(٢) انظر «المختلف» في الهامش السابق.

(٣) النهاية: الشهادات / تعديل الشهود ج ٢ ص ٥٣.

(٤) الشهيد الأوّل في الدروس: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١٢٦، والشهيد الثاني في المسالك: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٧٣ و١٧٥.

(٥) اختار القول الثاني، انظر التنقيح الرائع: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٢٩٤، وكنز العرفان: الحدود / حد القذف ج ٢ ص ٣٤٧.

(٦) كالكيدري في الإصباح: كتاب القضاء ص ٥٢٩، والسبزواري في الكفاية: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٤٨ ـ ٧٤٩.

(٧) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٧٦.

(٨) الخلاف: الشهادات / مسألة ١٢ ج ٦ ص ٢٦٣.

(٩) المصدر السابق.

(١٠) غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٤٠.

للنبوي: «توبة القاذف: إكذاب نفسه»[١].

ولخبر أبي الصباح الكناني: «سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن القاذف بعد ما يقام عليه الحدّ، ما توبته؟ قال: يكذّب نفسه. قلت: أرأيت إن أكذب نفسه وتاب، أتقبل شهادته؟ قال: نعم»[٢].

ومرسل يونس عن بعض أصحابه عن أحدهما عليهما السلام سأله: «عن الذي يقذف المحصنات، تقبل شهادته بعد الحدّ إذا تاب؟ قال: نعم. قلت: وما توبته؟ قال: يجيء فيكذّب نفسه عند الإمام، ويقول: قد افتريت على فلانة، ويتوب ممّا قال»[٣].

وصحيح ابن سنان: «سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن المحدود إذا تاب، أتقبل شهادته؟ فقال: إذا تاب، وتوبته أن يرجع فيما قال ويكذّب نفسه عند الإمام وعند المسلمين، فإذا فعل فإنّ على الإمام أن يقبل شهادته بعد ذلك»[٤].

↑ ج ٤١ / ٣٨

ولا يشكل هذا: بأنّ فيه كذباً إذ لعلّه صادق في قذفه؛ لما عرفت

(١) تلخيص الحبير: ذيل ح ٢١٣١ ج ٤ ص ٢٠٤، الدرّ المنثور: ج ٦ ص ١٣١، المغني (لابن قدامة): ج ١٢ ص ٧٨، الشرح الكبير: ج ١٢ ص ٦٤.

(٢) الكافي: الشهادات / باب شهادة القاذف ح ١ ج ٧ ص ٣٩٧، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٢٠ ج ٦ ص ٢٤٥، وسائل الشيعة: باب ٣٦ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٨٣.

(٣) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٥، و«التهذيب»: ح ٢٢، و«الوسائل»: ح ٤ ص ٣٨٤.

(٤) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٦، و«التهذيب»: ح ٢١، ووسائل الشيعة: باب ٣٧ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٨٥.

من إمكان التخلّص منه بالتورية ، ولو بقصد ما في الآية الشريفة[١] الدالّة على كذب القاذفين إذا لم يأتوا بالشهداء وإن كانوا صادقين .

﴿و﴾ من ذلك يظهر لك ضعف ما ﴿قيل﴾ والقائل الشيخ في محكيّ المبسوط[٢] وابن إدريس[٣] ويحيى بن سعيد[٤] والفاضل[٥] : إنّ الحدّ في توبته أن ﴿يكذّبها إن كان كاذباً ويخطّئها في الملأ إن كان صادقاً﴾ فيقول : «القذف باطل ولا أعود إلى ما قلت» تخلّصاً من الكذب .

﴿و﴾ قد عرفت أنّ ﴿الأوّل مرويّ﴾ بالطريق الصحيح وغيره من عندنا وعند العامّة ، فكان خلافه من الاجتهاد في مقابلة النصّ ، بل في المسالك : «هو تعريض بقذف جديد غير الأوّل»[٦] ، فلا ريب حينئذٍ في أنّ الأقوى الأوّل .

ثمّ لا يخفى عليك أنّ التدبّر في كلماتهم يقتضي قولين في المسألة ، كما هو المحكي[٧] أيضاً عن أصحاب الشافعي[٨] .

---

(١) سورة النور: الآية ١٣.

(٢) المبسوط: الشهادات / شهادة القاذف ج ٨ ص ١٧٩.

(٣) السرائر: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١١٦.

(٤) الجامع للشرائع: الشهادات / المقدّمة ص ٥٤٠.

(٥) قواعد الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٣ ص ٤٩٤، مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٨٠.

(٦) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٧٥ (بتصرّف).

(٧ و٨) وقعت الحكاية في الخلاف: الشهادات / مسألة ١٢ ج ٦ ص ٢٦٣، وانظر الحاوي الكبير: ج ١٧ ص ٣٢، والمجموع: ج ٢٠ ص ٢٣٧، والمغني (لابن قدامة): ج ١٢ ص ٧٧ ـ ٧٨، والشرح الكبير: ج ١٢ ص ٦٤.

فما عساه يظهر من بعض متأخّري المتأخّرين من أنّ في المسألة أربعة أقوال، أحدها: المشهور. والثاني: قول: «القذف باطل ولا أعود» مطلقاً سواء كان صادقاً أو كاذباً. والثالث ـ وهو الذي اختاره الفاضل ـ: التفصيل بين الصادق والكاذب، فالأوّل يقول ذلك، والثاني يعترف بتكذيب نفسه. والرابع: ما عن ابن حمزة من أنّه إن كان صادقاً قال: «الكذب حرام ولا أعود إلى مثل ما قلت» وأصلح، وإن كان كاذباً قال: «كذبت فيما قلت»[1].

لا يخفى عليك ما فيه؛ ضرورة أنّ الذي حكاه عن الفاضل ـ حتّى ردّه[2] بأنّه إحداث قول آخر ـ هو الذي حكاه المصنّف في المتن، والظاهر أنّه أراد حكايته عن الشيخ رحمه الله.

كما أنّه لا يخفى عليك أيضاً عدم الاكتفاء بإكذاب نفسه خاصّة عن التوبة وإن أوهمه بعض النصوص السابقة، ولكنّه محمول على البعض الآخر.

↑ ج ٤١ / ٣٩

نعم، يحكى عن العماني[3] وجماعة[4]: اعتبار كون الإكذاب عند الإمام، بل عن الأوّل زيادة: «وجماعة من المسلمين»، بل في

---

(١) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٧٤ فما بعدها.

(٢) المصدر السابق: ص ٢٧٨.

(٣) نقله عنه العلّامة في المختلف: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٧٩.

(٤) كالفخر في الإيضاح: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٤٢٤، والمقداد في التنقيح: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٢٩٤.

الرياض: «يظهر من الإيضاح والتنقيح والصيمري عدم الخلاف في اعتبار ذلك، حيث قالوا: وعلى الأقوال كلّها لابدّ من إيقاع ذلك عند من قذف عنده وعند الحاكم الذي حدّه، فإذا تعذّر ففي ملأ من الناس»[1].

قلت: إنّ النصوص المزبورة وإن كان بعضها مطلقاً، والآخر مقيّداً بكونه عند الإمام، والثالث بكونه عنده وعند المسلمين، إلّا أنّ الظاهر إرادة إجهاره بذلك، لا كونه شرطاً في التوبة، فضلاً عمّا ذكروه من اشتراط كون اعترافه عند من قذف عنده وعند الحاكم الذي حدّه، كما هو واضح.

وكذلك ما عساه يظهر من أكثر النصوص أيضاً من اعتبار وقوع الحدّ ـ الذي لا يقع في مثل زماننا ـ قبل التوبة؛ فإنّ ظاهر الفتاوى وبعض النصوص تحقّقها من دون ذلك.

﴿و﴾ كيف كان، فـ ﴿في اشتراط إصلاح العمل زيادةً عن التوبة تردّد﴾ وخلاف؛ فـ:

عن الخلاف[2] والجامع[3] ومتشابه القرآن لابن شهراشوب[4]: أنّه لابدّ مع التوبة ـ التي هي الإكذاب ـ من ظهور عمل صالح منه وإن قلّ، قيل: «وهو ظاهر الغنية والإصباح، وفي المبسوط والسرائر: أنّه لابدّ

(١) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٧٧ ـ ٢٧٨.

(٢) الخلاف: الشهادات / مسألة ١٣ ج ٦ ص ٢٦٤.

(٣) الجامع للشرائع: الشهادات / المقدّمة ص ٥٤٠.

(٤) متشابه القرآن: ج ٢ ص ٢٢٤.

منه إذا قَذَفَ قَذْفَ سبٍّ، لا إذا قذف قذف شهادة؛ لافتراقهما في ثبوت فسق القاذف قذف سبٍّ بالنصّ، وفسق الآخر بالاجتهاد»[١].

↑ ج ٤١/٤٠ ﴿و﴾ عن الوسيلة[٢] وظاهر المقنع[٣] والنهاية[٤] ما هو ﴿الأقرب﴾ عند المصنّف من ﴿الاكتفاء﴾ في إصلاح العمل ﴿بالاستمرار؛ لأنّ بقاءه على التوبة إصلاح ولو ساعة﴾ وعن الفاضل في المختلف جعل النزاع لفظيّاً «لأنّ البقاء على التوبة شرط في قبول الشهادة، وهو كافٍ في إصلاح العمل؛ لصدقه عليه»[٥]، وفي كشف اللثام: «هو بعيد عن عبارات الشيخ وابني إدريس وسعيد»[٦].

قلت: الأصل في ذلك قوله تعالى: «إلّا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا»[٧]، والتأمّل الجيّد ـ بعد معلوميّة عدم افتراق كلامهم عليهم السلام عن القرآن حتّى يردا الحوض ـ يقتضي كون المراد بالإصلاح إكذاب نفسه بين الناس الذي يكون به إصلاح لما أفسده من عرض المقذوف بقذفه؛ وذلك لظهور النصوص[٨] أو صراحتها في مغفرة ذنب القاذف

---

(١) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٩٠.
(٢) الوسيلة: القضايا / شهادة الفاسق ص ٢٣١.
(٣) المقنع: باب القضاء ص ٣٩٧ ـ ٣٩٨.
(٤) النهاية: الشهادات / تعديل الشهود ج ٢ ص ٥٣.
(٥) مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٨١.
(٦) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٩٠.
(٧) سورة النور: الآية ٥.
(٨) تقدّمت في ص ٥٤.

بالتوبة وإكذاب نفسه، وأنّه لا يحتاج بعد ذلك إلى أمر آخر، والآية ذكرت التوبة والإصلاح، فيعلم حينئذٍ كون المراد ذلك ؛ لأنّ كلامهم عليهم السلام كالتفسير لها .

وبذلك يظهر لك النظر في جملة من الكلمات ـ حتّى عبارة المصنّف والفاضل[١] وغيرهما[٢] ـ الظاهرة في اعتباره أيضاً، ولكن يكفي فيه استمرار التوبة ولو ساعة .

بل وما في الرياض أيضاً، فإنّه ـ بعد أن ذكر اشتراط الإصلاح بعد التوبة ـ قال : «وفسّره الأكثر بالاستمرار عليها ولو ساعة» ثمّ حكى عن فخر الإسلام أنّه قال : «هذا المعنى متّفق عليه، وإنّما الخلاف في الزائد عليه وهو إصلاح العمل، فقال ابن حمزة : يشترط مطلقاً أي في الصادق والكاذب، ولم يشترطه الشيخ في النهاية مطلقاً، وقال في المبسوط : يشترط في الكاذب لا الصادق، وهو اختيار ابن إدريس . احتجّ المصنّف : بأنّ الاستمرار على التوبة والإكذاب إصلاح، وفيه نظر؛ لوجوب حمل المطلق على المقيّد مع اتّحاد القضيّة . انتهى» .

↑ ج ١ ٤١ / ٤١

«وظاهره الميل إلى قول ابن حمزة؛ لما ذكره من حمل مطلق الرواية على الآية المقيّدة، وهو حسن، إلّا أنّ الإشكال في تعيين المراد من الإصلاح : هو إصلاح العمل، أو إصلاح الحال والنفس بمنعها عن

(١) قواعد الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٣ ص ٤٩٤.

(٢) كالشهيد في الدروس: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١٢٦.

ظهور ما ينافي العدالة بكلّ وجه؟ والتبادر للأوّل، والإطلاق للثاني، ولعلّه أظهر؛ لأصالة الإطلاق مع الشكّ في التبادر المقيّد له ببعض أفراده، ومع ذلك أشهر، وربّما يشير إليه الخبر القريب من الصحيح المتضمّن لقوله عليه‌السلام: (... إذا تاب ولم يُعلم منه إلّا خير جازت شهادته)[1] ...»[2] إلى آخره.

بل فيه مواضع للنظر.

والتحقيق: ما عرفت من عدم اعتبار أزيد من التوبة وإكذاب النفس حتّى الاستمرار المزبور فضلاً عمّا ذكره من إصلاح النفس بالمعنى الذي بيّنه إن كان مراده به زيادة على ما ذكرناه، كما هو مقتضى استحسانه حمل المطلق على المقيّد على معنى تقييد إطلاق النصّ بالتقييد في الكتاب المجيد، وإلّا فمع الإغضاء عمّا ذكرناه لا إشكال في انسياق اعتبار عمل صالح زائد على التوبة إن لم نجعل العطف فيها تفسيريّاً، والله العالم.

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿لو أقام﴾ القاذف ﴿بيّنةً بـ﴾ ـما أوقعه من ﴿القذف﴾ عند الحاكم ﴿أو صدّقه المقذوف﴾ بناءً على كونه كالبيّنة أو أعظم ﴿فلا حدّ عليه ولا﴾ تـ﴿ـردّ﴾ شهادته، كما أنّه كذلك لو كان القذف موجباً للّعان وقد لاعن.

↑ ج ٤١ / ٤٢

---

(١) تقدّم في ص ٥٢.

(٢) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٧٩ ـ ٢٨٠.

المسألة ﴿الثالثة﴾

لا ريب ولا خلاف[١] في أنّ ﴿اللعب بآلات القمار كلّها حرام كالشطرنج والنرد﴾ الذي في بعض الأخبار: أنّه أشدّ من الشطرنج[٢]، وأنّ اللاعب به كمثل الذي يأكل لحم الخنزير[٣] ﴿والأربعة عشر﴾ وهي قطعة من خشب فيها حفر في ثلاثة أسطر ويجعل في الحفر حصى صغار مثلاً للّعب بها ﴿وغير ذلك﴾ كالخاتم الذي يلعب به في زماننا ونحوه ﴿سواء قصد الحذق أو اللهو[٤] أو القمار﴾ فـ:

في خبر الحسين بن زيد[٥] والسكوني[٦] عن أمير المؤمنين عليه السلام[٧]: «إنّ النبيّ صلى الله عليه وآله نهى عن اللعب بالنرد والشطرنج».

↑ ج ٤١ / ٤٣

وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنّه قال لقوم كانوا يلعبون بالشطرنج: «ما هذه التماثيل التي أنتم لها عاكفون؟!...»[٨].

---

(١) كما في مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٣٣٣.

(٢) فقه الرضا عليه السلام: باب ٤٦ اللعب بالشطرنج ص ٢٨٤، مستدرك الوسائل: باب ٢٩ من أبواب ما يكتسب به ح ١ ج ١٣ ص ١١٨.

(٣) انظر «فقه الرضا» في الهامش السابق، ومستدرك الوسائل: باب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ح ٢ ج ١٣ ص ٢٢٤.

(٤) في نسخة الشرائع: اللهو أو الحذق.

(٥) من لا يحضره الفقيه: باب جملة من مناهي النبيّ صلى الله عليه وآله ح ٤٩٦٨ ج ٤ ص ٦، وسائل الشيعة: باب ١٠٤ من أبواب ما يكتسب به ح ٦ ج ١٧ ص ٣٢٥.

(٦) الكافي: الأشربة / باب النرد والشطرنج ح ١٧ ج ٦ ص ٤٣٧، وسائل الشيعة: باب ١٠٢ من أبواب ما يكتسب به ح ٩ ج ١٧ ص ٣٢٠.

(٧) الخبر الأوّل عن أمير المؤمنين عليه السلام، والثاني عن الصادق عليه السلام.

(٨) تفسير أبي الفتوح الرازي: ج ١ ص ٣٦٥، مستدرك الوسائل: باب ٨١ من أبواب ←

وعن جابر عن الباقر عليه السلام: «لمّا أنزل الله تعالى على رسوله صلى الله عليه وآله: (إنّما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه)[١] قالوا: يا رسول الله، ما الميسر؟ فقال: كلّ ما تقومر به حتّى الكعاب والجوز...»[٢].

وقد ورد أيضاً: «أنّ اتّخاذها كفر بالله العظيم، وأنّ اللعب بها شرك، وتقليبها كبيرة موبقة، والسلام على اللاهي كفر، ومقلّبها كالناظر إلى فرج أُمّه، ومَثَل الذي يلعب بها من غير قمار كمَثَل الذي يضع يده في الدم ولحم الخنزير، وأنّ مَثَل الذي يلعب بها كمَثَل الذي يصرّ على الفرج الحرام»[٣].

وفي خبر أبي بصير: «الشطرنج والنرد هما الميسر»[٤].

وعن الرضا عليه السلام في رسالته إلى المأمون ـ المرويّة في عيون أخبار الرضا عليه السلام[٥] بأسانيد متعدّدة لا تخلو عن اعتبار على ما قيل[٦] ـ عدّ

← ما يكتسب به ح ٦ ج ١٣ ص ٢٢٣.

(١) سورة المائدة: الآية ٩٠.

(٢) الكافي: المعيشة / باب القمار والنهبة ح ٢ ج ٥ ص ١٢٢، وسائل الشيعة: باب ٣٥ من أبواب ما يكتسب به ح ٤ ج ١٧ ص ١٦٥.

(٣) فقه الرضا عليه السلام: باب ٤٦ اللعب بالشطرنج ص ٢٨٤، مستدرك الوسائل: أورد صدره في باب ٨٢ من أبواب ما يكتسب به ح ٢، وذيله في باب ٨٣ منها ح ٢ ج ١٣ ص ٢٢٣ و٢٢٤.

(٤) الكافي: الأشربة / باب النرد والشطرنج ح ٣ ج ٦ ص ٤٣٥، وسائل الشيعة: باب ١٠٤ من أبواب ما يكتسب به ح ٢ ج ١٧ ص ٣٢٤.

(٥) عيون أخبار الرضا عليه السلام: باب ٣٥ ح ١ و٣ ج ٢ ص ١٢٧، وسائل الشيعة: باب ٤٦ من أبواب جهاد النفس ح ٣٣ ج ١٥ ص ٣٢٩.

(٦) كما في ذخيرة المعاد: الصلاة / صلاة الجمعة (العدالة) ص ٣٠٤.

الميسر وهو القمار[١] من الكبائر.

↑ ج ١ ٤١ / ٤٤

وعن النبيّ صلى الله عليه وآله: «من لعب بالنرد فقد عصى الله تعالى ورسوله»[٢].

وقال الصادق عليه السلام لزيد الشحّام[٣] وغيره[٤]: «الرجس من الأوثان الشطرنج».

وقال عليه السلام أيضاً في خبر عمر بن زيد[٥]: «إنّ لله تعالى في كلّ ليلة من شهر رمضان عتقاء من النار، إلّا من أفطر على مسكر أو مشاحن أو صاحب شاهين، قال: وأيّ شيء صاحب الشاهين؟ قال: الشطرنج»[٦].

وفي خبر العلاء بن سيابة: «سمعته يقول: لا تقبل شهادة صاحب النرد والأربعة عشر وصاحب الشاهين يقول: لا والله وبلى والله مات والله شاه وقتل والله شاه، وما مات ولا قتل»[٧].

إلى غير ذلك من النصوص المشتملة على ردّ شهادة اللاعب بالشطرنج والنرد والمقامر.

---

(١) كذا في الوسائل، وفي العيون: الميسر والقمار.

(٢) عوالي اللآلي: الفصل التاسع من المقدّمة ح ١٦٧ ج ١ ص ٢٤٣، مستدرك الوسائل: باب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ح ٤ ج ١٣ ص ٢٢٤.

(٣) الكافي: الأشربة / باب النرد و الشطرنج ح ٢ ج ٦ ص ٤٣٥، وسائل الشيعة: باب ١٠٢ من أبواب ما يكتسب به ح ١ ج ١٧ ص ٣١٨.

(٤) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٧ ص ٤٣٦، و«الوسائل»: ح ٣.

(٥) في المصدر: عمر بن يزيد.

(٦) انظر «الكافي» قبل ثلاثة هوامش: ح ٥، و«الوسائل»: ح ٤ ص ٣١٩.

(٧) الكافي: الشهادات / باب ما يردّ من الشهود ح ٩ ج ٧ ص ٣٩٦، وسائل الشيعة: باب ٣٣ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٨٠.

ومن الغريب بعد ذلك ما في المسالك : «وظاهر النهي أنّها من الصغائر ، فلا تقدح في العدالة إلّا مع الإصرار»[١]، وتبعه عليه في الرياض ؛ معلّلاً له : بضعف النصوص المقتضية لكونه من الكبائر ولا جابر[٢].

إذ قد عرفت التصريح بأنّها كبيرة موبقة ، مضافاً إلى ما عرفت من أنّ الكبيرة ما كانت كذلك عند أهل الشرع ، ولا ريب في أنّ القمار عندهم من أعظم المعاصي ، ويكفي في الجابر تعاضد النصوص والفتاوى .

على أنّ الأصل في كلّ معصية أن تكون كبيرة؛ لأنّ الأصل عدم تكفيرها ، ولعموم الأمر[٣] بالتوبة من كلّ معصية إلّا ما علم أنّها صغيرة .

ولا يعارض ذلك باستصحاب العدالة؛ لأنّا نقول : إنّها عندنا اجتناب الكبائر في نفس الأمر ، ولا يتمّ ذلك إلّا باجتناب المشكوك فيه أنّه منها ، ولا وجه لاستصحاب حال الاجتناب السابق عن الجميع إلى حال ارتكاب المشكوك فيه؛ ضرورة أنّه حال آخر ، على أنّ الأوّل إنّما كان العلم بحصول العدالة للعلم باجتناب الكبائر التي قد كان في ضمن اجتناب الجميع ، ولا علم هنا قطعاً حال ارتكاب المجهول كونها كبيرة ،

↑ ج ٤١ / ٤٥

---

(١) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٧٧.

(٢) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٦٧.

(٣) وسائل الشيعة: انظر باب ٨٦ من أبواب جهاد النفس ج ١٦ ص ٧١.

فلا استصحاب قطعاً بناءً على معنى العدالة عندنا الذي هو عبارة عن الاجتناب المزبور، وعلى أنّ الكبيرة العظيمة عند الشارع[١] وتارةً أُخرى يخفى حالها. نعم، ما علم من الشرع من الذنوب المحقّرة هي لا تقدح في العدالة إلّا مع الإصرار الذي قد عرفت، فتأمّل، فإنّ هذا الأصل نافع في كثير من المواضع.

وبذلك كلّه ظهر لك الحال في المسألة وغيرها، بل قوله في المسالك: «ظاهر النهي...» إلى آخره لا يكاد يفهم له معنى. وأغرب منه ما عن الشافعي: من عدم تحريم الشطرنج والنرد، وإنّما هما مكروهان، والثاني أشدّ كراهة من الأوّل[٢]، والله العالم.

المسألة ﴿الرابعة﴾

﴿شارب المسكر تردّ شهادته ويفسق﴾ بلا خلاف فيه عندنا[٣]، بل الإجماع بقسميه عليه[٤]، بل المحكي منهما مستفيض أو متواتر ﴿خمراً كان أو نبيذاً أو بتعاً[٥] أو منصفاً أو فضيخاً ولو شرب منه

(١) في بعض النسخ بعدها إضافة «تارةً».

(٢) الأُمّ: ج ٦ ص ٢٠٨، المجموع: ج ٢٠ ص ٢٢٨، المغني (لابن قدامة): ج ١٢ ص ٣٦، الشرح الكبير: ج ١٢ ص ٤٤ ـ ٤٥.

(٣ و٤) ينظر الخلاف: الشهادات / مسألة ٥٢ ج ٦ ص ٣٠٣ ـ ٣٠٤، وكفاية الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٥٠، وكشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٩٢.

(٥) ضبطت في نسخة الشرائع بشكل آخر.

قطرة﴾ خلافاً لما عن الشافعي فقال: من شرب يسيراً من النبيذ أحدّه ولا أُفسّقه ولا أردّ شهادته[١]، بل عن أبي حنيفة: لا أحدّه ولا أُفسّقه ولا أردّ شهادته[٢].

ج ٤١ / ٤٦

﴿وكذا الفقّاع﴾ الذي «هو خمر قد استصغره الناس»[٣].

﴿وكذا العصير﴾ العنبي ﴿إذا غلا من نفسه أو بالنار﴾ وإن لم يشتدّ على الأصحّ، فإنّه حرام عندنا ﴿ولو لم يسكر، إلّا أن يغلي حتّى يذهب ثلثاه﴾ فيحلّ حينئذٍ.

و﴿أمّا غير﴾ ه من ﴿العصير﴾ كالمتّخذ ﴿من﴾ الزبيب أو ﴿التمر[٤] فالأصل﴾ على ﴿أنّه حلال ما لم يسكر﴾ كما حقّقناه في محلّه[٥]، فضلاً عن غيرهما.

﴿ولا بأس باتّخاذ الخمر للتخليل﴾ نصّاً[٦] وفتوى سواء كان بعلاج أو غيره، بل لعلّ الظاهر ما في كشف اللثام من أنّه «لا يحكم بفسق متّخذ الخمر إلّا إذا علم أنّه لا يريد به التخليل»[٧]، والله العالم.

---

(١) الأُمّ: ج ٦ ص ٢٠٦، المجموع: ج ٢٠ ص ٢٢٩، حلية العلماء: ج ٨ ص ٢٥١.

(٢) بدائع الصنائع: ج ٦ ص ٢٦٨.

(٣) الكافي: الأشربة / باب الفقاع ح ٩ ج ٦ ص ٤٢٣، وسائل الشيعة: باب ٢٨ من أبواب الأشربة المحرّمة ح ١ ج ٢٥ ص ٣٦٥.

(٤) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: أو البسر.

(٥) في ج ٦ ص ٢٢...

(٦) وسائل الشيعة: انظر باب ٣١ من أبواب الأشربة المحرّمة ج ٢٥ ص ٣٧٠.

(٧) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٩٣.

المسألة ﴿الخامسة﴾

لا خلاف في أنّ الغناء ـ وهو عند المصنّف والفاضل في الإرشاد[١] والتحرير[٢] ﴿مدّ الصوت المشتمل على الترجيع المطرب ـ يفسق فاعله وتردّ شهادته، وكذا مستمعه﴾ بلا خلاف[٣]، بل الإجماع بقسميه عليه[٤].

قال الصادق عليه السلام في خبر عنبسة: «استماع اللهو والغناء ينبت النفاق كما ينبت الماء الزرع»[٥].

↑ ج ٤١ / ٤٧

وفي خبر أبي الصباح ومحمّد بن مسلم في قوله تعالى: «والذين لا يشهدون الزور»[٦] قال: «الغناء»[٧].

﴿سواء استعمل في شعر أو قرآن﴾ أو دعاء أو تعزية ولو على سيّدنا الحسين عليه السلام أو غيرها؛ لإطلاق النهي عنه، بل قد فسّر به

---

(١) إرشاد الأذهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ١٥٦.

(٢) تحرير الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٥ ص ٢٥١.

(٣ و٤) ينظر الخلاف: الشهادات / مسألة ٥٤ ج ٦ ص ٣٠٥ ـ ٣٠٦، ومسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٧٩، ومجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٣٣٤، وكفاية الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٥٠، وكشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٩٣.

(٥) الكافي: الأشربة / باب الغناء ح ٢٣ ج ٦ ص ٤٣٤، وسائل الشيعة: باب ١٠١ من أبواب ما يكتسب به ح ١ ج ١٧ ص ٣١٦.

(٦) سورة الفرقان: الآية ٧٢.

(٧) الكافي: (الهامش قبل السابق: ح ١٣ ص ٤٣٣)، وسائل الشيعة: باب ٩٩ من أبواب ما يكتسب به ح ٥ ج ١٧ ص ٣٠٤.

«الزور»[١] و«قول الزور»[٢] في كثير من الأخبار[٣]، وفي كثير منها : لهو الحديث[٤].

وقال الصادق عليه السلام في خبر أُسامة[٥] : «الغناء عشر[٦] النفاق»[٧].

وفي خبره[٨] الآخر : «بيت الغناء لا تؤمن فيه الفجيعة، ولا تجاب فيه الدعوة، ولا تدخله الملائكة»[٩].

وقال الباقر عليه السلام في خبر محمّد بن مسلم : «الغناء ممّا وعد الله به النار، وتلا هذه الآية : (ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضلّ عن سبيل الله بغير علم ويتّخذها هزواً أُولئك لهم عذاب مهين)[١٠]»[١١].

↑ ج ٤١ / ٤٨

---

(١) سورة الفرقان: الآية ٧٢.

(٢) سورة الحج: الآية ٣٠.

(٣) الكافي: الأشربة / باب الغناء ح ١ و٦ و١٣ ج ٦ ص ٤٣١ و٤٣٣، وسائل الشيعة: باب ٩٩ من أبواب ما يكتسب بـه ح ٢ و٣ و٥ و٨ و٩ و٢٠ و٢٦ ج ١٧ ص ٣٠٣ ـ ٣٠٥ و٣٠٨ و٣١٠.

(٤) الكافي: الأشربة / باب الغناء ح ٤ و٥ و٨ و١٦ ج ٦ ص ٤٣١ ـ ٤٣٣، وسائل الشيعة: باب ٩٩ من أبواب ما يكتسب به ح ٦ و٧ و١١ و١٦ و٢٠ و٢٥ ج ١٧ ص ٣٠٤ ـ ٣٠٨ و٣١٠.

(٥) في المصدر: أبي أُسامة.

(٦) كذا في بعض نسخ الكافي، وفي متنه: «عشّ»، وفي الوسائل: «غشّ».

(٧) الكافي: الأشربة / باب الغناء ح ٢ ج ٦ ص ٤٣١، وسائل الشيعة: بـاب ٩٩ مـن أبـواب ما يكتسب به ح ١٠ ج ١٧ ص ٣٠٥.

(٨) المراد به «أبو أُسامة» أي زيد الشحّام.

(٩) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ١٥ ص ٤٣٣، و«الوسائل»: ح ١ ص ٣٠٣.

(١٠) سورة لقمان: الآية ٦.

(١١) الكافي: الأشربة / باب الغناء ح ٤ ج ٦ ص ٤٣١، وسائل الشيعة: باب ٩٩ من أبواب ←

وأمّا ما روي من قوله ﷺ: «ليس منّا من لم يتغنّ بالقرآن»[١] فقد يراد به الاستغناء، كما روي أنّ «من قرأ القرآن فهو غنيّ لا فقر بعده»[٢].

وعن الصدوق: «ولو كان كما يقوله أنّه الترجيع بالقراءة وحسن الصوت، لكانت العقوبة قد عظمت في ترك ذلك، وأنّ من لم يرجّع صوته بالقراءة فليس من النبيّ ﷺ؛ حيث قال: ليس منّا...»[٣] إلى آخره.

﴿ولا بأس بالحداء[٤]﴾ قولاً واستماعاً؛ للأصل، وأمر النبيّ ﷺ به[٥]، وهو قسيم الغناء، أو المراد ما لم يصل إلى حدّ الغناء، وحينئذٍ هو كغيره من أنواع الإنشاد.

﴿ويحرم من الشعر﴾ وغيره ﴿ما تضمّن كذباً أو هجاء مؤمن أو تشبيباً بامرأة معروفة غير محلّلة[٦]﴾ أو غلام، بلا خلاف أجده

← ما يكتسب به ح ٦ ج ١٧ ص ٣٠٤.

(١) معاني الأخبار: (انظر الهامش بعد اللاحق)، مستدرك الوسائل: باب ٢٠ من أبواب قراءة القرآن ح ٨ و٩ ج ٤ ص ٢٧٣.

(٢) أُصول الكافي: فضل القرآن / باب فضل حامله ح ٨ ج ٢ ص ٦٠٥، وسائل الشيعة: باب ٦ من أبواب قراءة القرآن ح ٣ ج ٦ ص ١٧٨.

(٣) معاني الأخبار: باب معنى المحاقلة والمزابنة ص ٢٧٩.

(٤) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «به» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٥) معرفة السنن والآثار: ح ٥٩٦٥ ج ٧ ص ٤٣٨، تلخيص الحبير: ح ٢١١٧ ج ٤ ص ٢٠٠، سنن البيهقي: ج ١٠ ص ٢٢٧.

(٦) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: له.

فيه[١]، بل الإجماع بقسميه عليه[٢]. مضافاً إلى ما في الكتاب[٣] والسنّة[٤] من تحريم إيذاء المؤمنين وإغراء الفسّاق بالامرأة والولد.

نعم، لا بأس بهجو أعداء الدين، وقد ورد أنّه صلى الله عليه وآله أمر حسّاناً بهجو المشركين، وقال: «إنّه أشدّ عليهم من رشق النبل»[٥].

وعن المبسوط: كراهة التشبيب بالزوجة والأمة، ولا تردّ الشهادة بذلك، وكذا من شبّب بامرأة مبهماً[٦].

↑ ج ٤١ / ٤٩

وعن بعضهم: ردّ الشهادة بالتشبيب بالامرأة؛ لما فيه من سقوط الامرأة[٧][٨]. قلت: قد يقال بحرمته مع فرض تأذّيها بذلك وهتك حرمتها.

﴿وما عداه مباح﴾ إنشاءً وإنشاداً، وقد كان للنبيّ صلى الله عليه وآله شعراء

---

(١) كما في تذكرة الفقهاء: البيع / في المكاسب ج ١٢ ص ١٤٤.

(٢) نقل الإجماع في مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٣٣٩، وكشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٩٤.

وصرّح بالحكم في المبسوط: الشهادات / من تقبل شهادته ج ٨ ص ٢٢٨، وتحرير الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٥ ص ٢٥١، والدروس الشرعيّة: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١٢٦، ومسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٨١ ـ ١٨٢.

(٣) سورة الأحزاب: الآية ٥٨.

(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ١٤٥ من أبواب أحكام العشرة ج ١٢ ص ٢٦٤.

(٥) كنز العمّال: ح ٣٣٢٥١ ج ١١ ص ٦٧٢، وح ٣٦٩٥٧ ج ١٣ ص ٣٤٠، سنن البيهقي: ج ١٠ ص ٢٣٨.

(٦) المبسوط: الشهادات / من تقبل شهادته ج ٨ ص ٢٢٨.

(٧) في المصدر ـ أعني المسالك ـ بدلها: المروّة.

(٨) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٨٢.

يصغي إليهم ، فيهم حسّان بن ثابت وعبد الله بن رواحة[١]، واستنشد الشريد شعر أُميّة بن أبي الصلت فاستمع إليه[٢]، بل قد يستحبّ، بل قد يجب .

﴿و﴾ لكنّ ﴿الإكثار منه﴾ من حيث نفسه مع قطع النظر عن جهة أُخرى ترجّحه ﴿مكروه﴾ للنهي خصوصاً ليلة الجمعة ويومها وللصائم[٣]، بل عن الخلاف : كراهة إنشاده مطلقاً ، مستدلاًّ عليه بالإجماع وبقوله صلى الله عليه وآله : «لأن يمتلئ بطن الرجل[٤] قيحاً أحبّ إليّ من أن يمتلئ شعراً»[٥]، قال : «فإن قالوا : المعنيّ منه ما كان فحشاً أو هجواً ، وقال أبو عبيدة : معناه الاستكثار منه بحيث يكون الذي يتعلّمه من الشعر ويحفظه أكثر من القرآن والفقه ، قلنا : نحن نعمله على عمومه

---

(١) تلخيص الحبير: ح ٢١٢٦ ج ٤ ص ٢٠٢، سنن البيهقي: ج ١٠ ص ٢٤١، كنز العمّال: ح ٨٩٧٦ ج ٣ ص ٨٦٩.

(٢) الأدب المفرد: ح ٧٩٩ ص ٢٧٨، صحيح مسلم: ح ٢٢٥٥ ج ٤ ص ١٧٦٧، مسند أحمد: ج ٤ ص ٣٩٠، تلخيص الحبير: ذيل ح ٢١٢٦ ج ٤ ص ٢٠٢، المعجم الكبير (للطبراني): ح٧٢٣٨ ج ٧ ص ٣١٥، سنن البيهقي: ج ١٠ ص ٢٢٦ ـ ٢٢٧.

(٣) وسائل الشيعة: باب ٥١ من أبواب صلاة الجمعة ح ١ ج ٧ ص ٤٠٢، مستدرك الوسائل: باب ٤٣ منها ح ٣ ج ٦ ص ٩٩.

(٤) أُشير في هامش المعتمدة إلى نسخة بدل «بطن الرجل»: «جوف أحدكم».

(٥) انظر «الوسائل» في الهامش قبل السابق: ح ٣ ص ٤٠٣، و«المستدرك»: ح ١، وصحيح البخاري: ج ٨ ص ٤٥، وسنن أبي داود: ح ٥٠٠٩ ج ٤ ص ٣٠٢، وسنن الترمذي: ح ٢٨٥١ ج ٥ ص ١٤٠، وسنن ابن ماجة: ح ٣٧٥٩ و٣٧٦٠ ج ٢ ص ١٢٣٦ و١٢٣٧، والمعجم الكبير (للطبراني): ح ١٣٢٢٩ ج ١٢ ص ٢٤٥.

ولا نخصّه إلّا بدليل، وقوله تعالى: (والشعراء يتّبعهم الغاوون)[١] يدلّ على ذلك»[٢].

وقد مرّ تفصيل الكلام في كثير من هذه الأحكام في كتاب المكاسب[٣].

ج ٤١ / ٥٠

المسألة ﴿السادسة﴾

لا خلاف[٤] أيضاً في أنّ ﴿العود[٥] والصنج[٦] وغير ذلك من آلات اللهو حرام﴾ بمعنى أنّه ﴿يفسق فاعله ومستمعه﴾ بل الإجماع بقسميه عليه[٧].

قال الصادق عليه السلام في خبر سماعة: «لمّا مات آدم عليه السلام شمت به إبليس وقابيل، فاجتمعا في الأرض، فجعل إبليس وقابيل المعازف والملاهي شماتةً بآدم عليه السلام، فكلّ ما كان في الأرض من هذا الضرب

---

(١) سورة الشعراء: الآية ٢٢٤.

(٢) الخلاف: الشهادات / مسألة ٥٦ ج ٦ ص ٣٠٨ ـ ٣٠٩.

(٣) في ج ٢٣ ص ١٠٦...

(٤ و٧) ينظر مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٨٣، ومجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٣٤٠، وكفاية الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٥١، وكشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٩٥، ورياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٦٤.

(٥) في نسختي الشرائع والمسالك: الزمر والعود.

(٦) الصَّنج: ما يتّخذ من صُفْرٍ مدوّراً يضرب أحدهما بالآخر، ويقال لما يُجعل في إطار الدفّ من النحاس المدوّرة صنوج. المغرب: ص ١٥٦ (صنج).

الذي يتلذّذ به الناس فإنّما هو من ذلك»[١].

وفي خبر السكوني : «قال رسول الله صلى الله عليه وآله : أنهاكم عن الزمر[٢] والمزمار وعن الكوبات[٣] والكبرات»[٤].

وفي خبر إسحاق بن جرير : «إنّ شيطاناً يقال له : القفندر ، إذا ضرب في منزل الرجل أربعين صباحاً بالبربط ودخل عليه الرجال ، وضع ذلك الشيطان كلّ عضو منه على مثله من صاحب البيت ، ثمّ نفخ فيه نفخة فلا يغار بعدها؛ حتّى تؤتى نساؤه فلا يغار»[٥].

وعن النبيّ صلى الله عليه وآله : «إنّ الله حرّم على أُمّتي الخمر والميسر والنرد والمرز والكوبة والقنين»[٦] إلى غير ذلك من النصوص . وعن المبسوط : «والمرز : شراب الذرة ، والكوبة : الطبل ، والقنين : البربط»[٧].

﴿و﴾ كيف كان ، فعن الخلاف[٨] والمبسوط[٩] : أنّه ﴿يكره الدفّ

---

(١) الكافي: الأشربة / باب الغناء ح ٣ ج ٦ ص ٤٣١، ووسائل الشيعة: باب ١٠٠ من أبواب ما يكتسب به ح ٥ ج ١٧ ص ٣١٣.

(٢) في المصدر: «الزفن» والزفن: الرقص. الصحاح: ج ٥ ص ٢١٣١ (زفن).

(٣) سيأتي قريباً تفسير «الكوبة» بالطبل، وفي اللغة فسّرت إحداهما بالطبل والأُخرى بالطبل الصغير، انظر القاموس المحيط: ج ١ ص ٢٨٧ (كوب)، وج ٢ ص ١٧٦ (كبر).

(٤) الكافي: الأشربة / باب الغناء ح ٧ ج ٦ ص ٤٣٢، ووسائل الشيعة: باب ١٠٠ من أبواب ما يكتسب به ح ٦ ج ١٧ ص ٣١٣.

(٥) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ١٤ ص ٤٣٣، و«الوسائل»: ح ١ ص ٣١٢.

(٦) مسند أحمد: ج ٢ ص ١٦٥ و١٦٧ و١٧٢، سنن البيهقي: ج ١٠ ص ٢٢٢، وانظر سنن أبي داود: ح ٣٦٩٦ ج ٣ ص ٣٣١، وتلخيص الحبير: ح ٢١٢٤ ج ٤ ص ٢٠٢.

(٧) المبسوط: الشهادات / من تقبل شهادته ج ٨ ص ٢٢٤.

(٨) الخلاف: الشهادات / مسألة ٥٥ ج ٦ ص ٣٠٧.

(٩) المصدر قبل السابق.

ج ٤١ / ٥١

في الإملاك[١] والختان خاصّة﴾ لقول النبيّ صلى الله عليه وآله : «أعلنوا النكاح واضربوا عليه بالغربال»[٢] يعني الدفّ، وقوله صلى الله عليه وآله أيضاً : «فصل ما بين الحرام والحلال بالضرب بالدفّ عند النكاح»[٣].

وربّما قيّد[٤] الدفّ هنا بما خلا عن الصنج، وعن ابن إدريس[٥] ما عن التذكرة[٦]: من أنّ الأقوى الحرمة؛ لعموم النصوص الناهية وكثرتها وعدم صلاحيّة ما ذكر لتخصيصها، وقد مرّ الكلام فيه في المكاسب[٧].

المسألة ﴿السابعة﴾

لا خلاف[٨] في أنّ ﴿الحسد﴾ وهو تمنّي زوال النعمة عن الغير أو هزوله[٩] ﴿معصية﴾ تأكل الإيمان كما تأكل النار الحطب[١٠]، وأنّ آفة

---

(١) الإملاك: التزويج. الصحاح: ج ٤ ص ١٦١٠ (ملك).

(٢) سنن ابن ماجة: ح ١٨٩٥ ج ١ ص ٦١١، تلخيص الحبير: ح ٢١٢٢ ج ٤ ص ٢٠١، كنز العمّال: ح ٤٤٥٨٢ ج ١٦ ص ٣٠٠، سنن البيهقي: ج ٧ ص ٢٩٠.

(٣) سنن الترمذي: ح ١٠٨٨ ج ٣ ص ٣٩٨، المستدرك (للحاكم): ج ٢ ص ١٨٤، تلخيص الحبير: ذيل ٢١٢٢ ج ٤ ص ٢٠٢، سنن البيهقي: ج ٧ ص ٢٨٩، مسند أحمد: ج ٣ ص ٤١٨، سنن النسائي: ج ٦ ص ١٢٧.

(٤) كما في فوائد الشرائع (آثار الكركي): ج ١١ ص ٤٦٥، ومسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٨٣.

(٥) السرائر: الوصايا / الوصيّة وما يصحّ منها ج ٣ ص ٢٠٥.

(٦) تذكرة الفقهاء: النكاح / في مقدّماته ج ٢ ص ٥٨١ (الطبعة الحجرية).

(٧) في ج ٢٣ ص ٨٧.

(٨) كما في مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٨٤.

(٩) في كشف اللثام ـ الذي أُخذت منه العبارة ـ بدلها: ملزومه.

(١٠) وسائل الشيعة: باب ٥٥ من أبواب جهاد النفس ح ١ ج ١٥ ص ٣٦٥.

الدين الحسد والعجب والفخر[١]، وأنّ الحاسد ساخط لنعم الله تعالى صادّ لقسمته بين عباده[٢]، وأنّ ستّة يدخلون النار قبل الحساب بستّة منهم: العلماء بالحسد[٣].

﴿وكذا بغضة المؤمن﴾ للنهي عن التعادي والتهاجر[٤] والأمر بالتحابّ والتعاطف[٥] في النصوص التي لا تحصى.

ولكنّ الظاهر أنّ ما يجده الإنسان من الثقل من بعض إخوانه لبعض أحوال وأفعال أو لغير ذلك ليس من البغض إن شاء الله، فإنّه لا ينفكّ عنه أحد من الناس، هذا.

↑ ج ٤١ / ٥٢

وفي كشف اللثام[٦] وغيره[٧] أنّه لمّا كان كلّ منهما قلبيّاً قال: ﴿والتظاهر بذلك قادح في العدالة﴾ بل في المسالك: «وإن كانا محرّمين بدون الإظهار»[٨]، ولكن في محكيّ المبسوط: «إن ظهر منه سبّ وقول فحش فهو فاسق، وإلّا ردّت شهادته للعداوة»[٩].

---

(١) المصدر السابق: ح ٥ ص ٣٦٦.

(٢) الهامش قبل السابق: ح ٦ ص ٣٦٦.

(٣) كنز العمّال: ح ٤٤٣٦٩ ج ١٦ ص ٢٦١، منية المريد: الفصل الثاني من الباب الثالث ص ١٨٣، بحار الأنوار: آداب التطيّب / باب ٢٧ ذيل ح ١ ج ٧٣ ص ١٥٦.

(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ١٣٦ و١٤٤ من أبواب أحكام العشرة ج ١٢ ص ٢٣٦ و٢٦٠.

(٥) وسائل الشيعة: انظر باب ١٢٤ من أبواب أحكام العشرة ج ١٢ ص ٢١٥.

(٦) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٩٨.

(٧) ككفاية الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٥٢.

(٨) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٨٤.

(٩) المبسوط: الشهادات / من تقبل شهادته ج ٨ ص ٢٢٧.

قال الصادق عليه السلام في خبر حمزة بن حمران: «ثلاثة لم ينج منها نبيّ فمن دونه: التفكّر في الوسوسة في الخلق والطيرة والحسد، إلّا أنّ المؤمن لا يستعمل الحسد»[1].

فيمكن أن يقال: إنّ التظاهر بهما محرّم، ويؤيّده ما تسمعه من الأصحاب من عدم اقتضاء العداوة الدنيويّة ـ المفسّرة عندهم بسرور كلّ منهما بمساءة الآخر، وبالعكس ـ فسقاً، كما ستعرف إن شاء الله.

وتفصيل الحال في الحسد، وما يتولّد منه، وما يداوى به، وأقسامه ـ التي فيها الخفيّ جدّاً ـ في كتب الأخلاق.

المسألة ﴿الثامنة﴾

﴿لبس الحرير للرجال في غير الحرب اختياراً محرّم﴾ بإجماع علماء الإسلام[2] ونصوصهم، فـ ﴿ترد به الشهادة﴾ مع الإصرار أو بدونه كما هو ظاهر المتن والقواعد[3] والإرشاد[4] ومحكيّ التحرير[5] والتلخيص[6]؛ لأنّه كبيرة عند أهل الشرع أو بحكمها، للأصل الذي عرفته.

---

(١) الكافي: كتاب الروضة ح ٨٦ ج ٨ ص ٩٣، وسائل الشيعة: باب ٥٥ من أبواب جهاد النفس ح ٨ ج ١٥ ص ٣٦٦.

(٢) كما في كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٢٩٦.

(٣) قواعد الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٣ ص ٤٩٥.

(٤) إرشاد الأذهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ١٥٧.

(٥) تحرير الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٥ ص ٢٥١ ـ ٢٥٢.

(٦) تلخيص المرام: القضايا / الفصل الخامس ص ٣١١.

ج ١ ٤١ / ٥٣

وفي خبر ليث المرادي عن الصادق عليه السلام: «إنّ رسول الله صلى الله عليه وآله كسا أُسامة بن زيد حلّة حرير فخرج فيها، فقال: مهلاً يا أُسامة، إنّما يلبسها من لا خلاق له، فاقسمها بين نسائك»[1].

ومنه ينقدح احتمال: اندراج لابس الحرير في نصوص المتشبّهين بالنساء.

﴿و﴾ كيف كان، فـ ﴿ـفي التكأة[2] عليه والافتراش له﴾ فضلاً عن التدثّر به ﴿تردّد، و﴾ لكنّ الأقوى ﴿الجواز﴾ للأصل، بل هو ﴿مرويّ[3]﴾ أيضاً، خلافاً للشافعي وأحمد[4]، وقد مرّ تمام الكلام في ذلك في لباس المصلّي[5].

﴿وكذا يحرم التختّم بالذهب﴾ بل ﴿و﴾ مطلق ﴿التحلّي به للرجال﴾ بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه[6]، مضافاً

---

(١) الكافي: الزي والتجمّل / باب لبس الحرير ح ٢ ج ٦ ص ٤٥٣، وسائل الشيعة: باب ١٦ من أبواب لباس المصلّي ح ٢ ج ٤ ص ٣٧٩.

(٢) في نسخة الشرائع: المتّكأ.

(٣) الكافي: الزي والتجمّل / باب الفرش ح ٨ ج ٦ ص ٤٧٧، وسائل الشيعة: باب ١٥ من أبواب لباس المصلّي ح ١ ج ٤ ص ٣٧٨.

(٤) المجموع: ج ٤ ص ٤٣٥.

(٥) في ج ٨ ص ٢١١.

(٦) ينظر مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٣٧٤، وكفاية الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٥٣، واستظهر في رياض المسائل ـ (ج ١٥ ص ٧٥) ـ عدم الخلاف من مسالك الأفهام، انظره: ج ١٤ ص ١٨٦.

إلى النصوص[١] التي مرّت في لباس المصلّي[٢] وذكرنا هناك حرمته ولو طلياً أو تمويهاً، ومنه الأعلام في الثياب كما عن الذكرى الاعتراف به[٣].

خلافاً للمحكي عن المبسوط: فأحلّ المموّه والمجرى فيه إذا اندرس وبقي الأثر[٤]، وعن ابن حمزة: حلّ المموّه من الخاتم والمجرى فيه الذهب[٥]، فلاحظ وتأمّل.

↑ ج ٤١ / ٥٤

المسألة ﴿التاسعة﴾

﴿اتّخاذ الحمام للأُنس وإنفاذ الكتب﴾ والاستفراخ ﴿ليس بحرام﴾ بلا خلاف أجده فيه على ما اعترف به غير واحد[٦]؛ للأصل وغيره، بل قد يستفاد من النصوص استحباب اتّخاذها؛ فـ:

في النبوي: «إنّ رجلاً شكا إليه ﷺ الوحدة، فقال: اتّخذ زوجاً من حمام»[٧].

---

(١) وسائل الشيعة: باب ١٦ من أبواب لباس المصلّي ح ٦، وانظر باب ٣٠ منها ج ٤ ص ٣٨٠ و٤١٢.

(٢) في ج ٨ ص ١٨٣.

(٣) ذكرى الشيعة: الصلاة / في الستر (الساتر) ج ٣ ص ٤٧ ـ ٤٨.

(٤) المبسوط: الصلاة / صلاة الخوف ج ١ ص ١٦٨.

(٥) الوسيلة: المباحات / أحكام الملبوسات ص ٣٦٨.

(٦) كالسبزواري في الكفاية: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٥٣، والطباطبائي في الرياض: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٦١.

(٧) من لا يحضره الفقيه: الصيد / باب الصيد والذبائح ح ٤٢٢٨ ج ٣ ص ٣٥٠، وسائل الشيعة: باب ٣١ من أبواب أحكام الدواب ح ١٥ ج ١١ ص ٥١٧.

وعن أبي عبد الله عليه السلام: «ما من بيت فيه حمام إلّا لم يصب ذلك البيت آفة من الجنّ، إنّ سفهاء الجنّ يمضون إلى البيت فيعبثون بالحمام ويَدَعون الإنسان»[١].

وقال عبد الكريم بن صالح: «دخلت على أبي عبد الله عليه السلام فرأيت على فراشه ثلاث حمامات خضر، فقلت: جعلت فداك، هذا الحمام يقذّر الفراش؟! فقال: لا، إنّه يستحبّ أن يسكن في البيت»[٢].

﴿وإن اتّخذها للفرجة[٣] والتطيير[٤] فهو﴾ جائز أيضاً، وفاقاً للمشهور[٥]، بل عن ظاهر المبسوط: الإجماع عليه[٦]؛ لـ:

الأصل.

وخبر العلاء: «سمعته يقول: لا بأس بشهادة الذي يلعب بالحمام»[٧].

وخبره الآخر سأل الصادق عليه السلام: «عن شهادة من يلعب بالحمام؟ قال: لا بأس إذا كان لا يعرف بفسق، قال: فإنّ من قبلنا يقولون: قال

---

(١) الكافي: الدواجن / باب الحمام ح ٥ ج ٦ ص ٥٤٦، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ٨ ص ٥١٦).

(٢) الكافي: (الهامش السابق: ح ١٥ ص ٥٤٨)، وسائل الشيعة: باب ٣٤ من أبواب أحكام الدواب ح ١ ج ١١ ص ٥٢٠.

(٣) في نسخة الشرائع: للفرحة.

(٤) في نسختي الشرائع والمسالك: والتطيّر.

(٥) كما في كفاية الأحكام: (تقدّم المصدر آنفاً).

(٦) المبسوط: الشهادات / من تقبل شهادته ج ٨ ص ٢٢٢.

(٧) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٩٠ ج ٦ ص ٢٨٤، وسائل الشيعة: باب ٥٤ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ٢٧ ص ٤١٣.

عمر: هو الشيطان، فقال: سبحان الله! أما علمت أنّ رسول الله صلى الله عليه وآله قال: إنّ الملائكة لتنفر عند الرهان وتلعن صاحبه ما خلا الخفّ والحافر والريش والنصل فإنّها تحضره...»[١] بناءً على إرادة الطير من الحمام فيه لا الخيل كما يحكى عن لسان أهل مكّة[٢]؛ وإن كان قد يشهد له ما في ذيله، كما ذكرنا ذلك في كتاب السبق[٣].

ج ٤١ / ٥٥

ولكنّه على كلّ حال ﴿مكروه﴾ لما فيه من العبث واللعب وتضييع العمر فيما لا يجدي، بل قد يكون في بعض الأحوال أو الأزمنة أو الأمكنة من منافيات المروءة. خلافاً للمحكي عن ابن إدريس: فعدّ اللعب به فسقاً مسقطاً للعدالة، وكذا اللعب بكلّ شيء[٤] ﴿و﴾ فيه منع واضح.

نعم ﴿الرهان عليها قمار﴾ لما عرفته في كتاب السبق[٥] من اختصاص جوازه بالخفّ والحافر من الحيوان.

وقيل: «إنّ حفص بن غياث[٦] وضع للمهدي العبّاسي في حديث (لا سبق): (أو ريش) ليدخل فيه الحمام تقرّباً إلى قلب الخليفة حيث

---

(١) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ح ٣٣٠٣ ج ٣ ص ٤٨، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ٣).

(٢ و٣) تقدّم في ج ٢٩ ص ٤٦٦ ـ ٤٦٧، وأنّه المتعارف في لسان أهل المدينة.

(٤) السرائر: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١٢٤.

(٥) في ج ٢٩ ص ٤٦٦ فما بعدها.

(٦) كذا في المسالك، وفي تاريخ الخلفاء: غياث بن إبراهيم.

رآه يحبّ الحمام، فلمّا خرج من عنده قال: أشهد أنّ قفاه قفا كذّاب، ما قال رسول الله ﷺ: (أو ريش) ولكن أراد التقرّب إلينا بذلك، ثمّ أمر بذبح الحمام»[1].

ومنه يعلم ما في ذيل خبر العلاء السابق، وقد تقدّم تفصيل ذلك في كتاب السبق والرماية[2] وكتاب المكاسب[3].

وقد عرفت حرمة اللعب بآلات القمار وإن لم يكن عوض بل أُريد بها الحذق أو اللهو، كما أنّك عرفت حرمته في غير موضوع السبق والرماية.

أمّا المغالبة بلا عوض في غير ما أُعدّ للّهو واللعب والمقامرة، فقد ذكرنا الكلام فيها مفصّلاً هناك[4] أيضاً، فلاحظ وتأمّل.

↑ ج ٤١ / ٥٦

المسألة ﴿العاشرة﴾

﴿لا تردّ شهادة أحد من أرباب الصنائع المكروهة كالصياغة وبيع الرقيق﴾ بلا خلاف أجده بيننا[5] بل ﴿ولا من أرباب الصنائع

---

(١) تاريخ الخلفاء (للسيوطي): باب المهدي العبّاسي ص ٢٦١، مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٨٨.

(٢) في ج ٢٩ ص ٤٦٧.

(٣) في ج ٢٣ ص ١٨٢.

(٤) انظر الهامشين السابقين.

(٥) كما في كفاية الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٥٤، ويظهر الإجماع من مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٨٨.

الدنيّة كالحجامة والحياكة[١] ولو بلغت في الدناءة، كالزبّال والوقّاد؛ لأنّ الوثوق بشهادته مستند إلى تقواه التي لا ينافيها ذلك، بل ولا تنافي مروءته لأنّها صنعة من الصنائع، وإن نافت مروءة من لم يتّخذها صنعة أو خصوص بعض الناس في بعض الأحوال المخصوصة.

وإنّما خالف في ذلك بعض العامّة، محتجّاً: بأنّ اشتغالهم بهذه الحِرف ورضاهم بها يشعر بالخسّة وقلّة المروءة، خصوصاً الحياكة؛ لإزراء الناس بهم، وعدّ الحياكة ـ فضلاً عن غيرها ـ من صفات النقص[٢]. بل عن بعضهم: إلحاق الصبغ والصياغة بها[٣]. وعن ثالث: الفرق بين من يليق به هذه الحرف وكانت صنعة آبائه وغيره، فتردّ شهادة الثاني دون الأوّل[٤].

ومرجع الجميع إلى اعتبارات لا تصلح معارضة لإطلاق أدلّة قبول شهادة العدل كتاباً[٥] وسنّةً[٦].

ثمّ لا يخفى عليك أنّ المصنّف وغيره ممّن تعرّض لذكر بعض ما يقدح في العدالة ليس غرضه حصر ذلك فيما ذكره؛ ضرورة عدم

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك: كالحياكة والحجامة.

(٢) المغني (لابن قدامة): ج ١٢ ص ٣٤، حلية العلماء: ج ٨ ص ٢٤٩ ـ ٢٥٠.

(٣) الحاوي الكبير: ج ١٧ ص ١٥٣.

(٤) مغني المحتاج: ج ٤ ص ٤٣٢.

(٥) سورة الطلاق: الآية ٢.

(٦) وسائل الشيعة: انظر باب ٤١ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٩١.

انحصار الأمر فيما ذكره، لمعلوميّة حرمة أُمور كثيرة لم يذكروها كمعلوميّة كونها من الكبائر، بل قد ذكر في كتب الأخلاق أُمور كثيرة تقتضي القدح في العدالة لم تذكر في كتب الأصحاب، مع أنّ فيها روايات كثيرة مشتملة على المبالغة في نفي الإيمان معها.

ج ٤١ / ٥٧

وقد ذكر الأردبيلي[١] جملة منها ومن أخبارها؛ كهجر المؤمن[٢]، وضرب الحجاب بينه وبينه، وعدم الخروج إليه مع المجيء إلى منزله[٣]. ومنها: عدم إعانة من استعان به من إخوانه، ومنعه الحاجة التي أرادها منه مع تمكّنه من ذلك[٤]. ومنها: إخافة المؤمن[٥]. ومنها: النميمة[٦]. ومنها: إذاعة سرّه[٧]. ومنها: مجالسة أهل المعاصي[٨]. ومنها: قطيعة الرحم[٩]. ومنها: خلف الوعد[١٠]. ومنها: عدم بذل الجهد في قضاء حاجة المؤمن[١١]. ومنها: الشماتة به[١٢]. ومنها: إطاعة من

(١) مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٣٤٤ فما بعدها.
(٢) وسائل الشيعة: انظر باب ١٤٤ من أبواب أحكام العشرة ج ١٢ ص ٢٦٠.
(٣) وسائل الشيعة: انظر باب ١٣٠ من أبواب أحكام العشرة ج ١٢ ص ٢٢٩.
(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ٣٧ من أبواب فعل المعروف ج ١٦ ص ٣٨٥.
(٥) وسائل الشيعة: انظر باب ١٦٢ من أبواب أحكام العشرة ج ١٢ ص ٣٠٣.
(٦) وسائل الشيعة: انظر باب ١٦٤ من أبواب أحكام العشرة ج ١٢ ص ٣٠٦.
(٧) وسائل الشيعة: انظر باب ١٥٧ من أبواب أحكام العشرة ج ١٢ ص ٢٩٤.
(٨) وسائل الشيعة: انظر باب ٣٨ من أبواب الأمر والنهي ج ١٦ ص ٢٥٩.
(٩) وسائل الشيعة: انظر باب ١٤٩ من أبواب أحكام العشرة ج ١٢ ص ٢٧٣.
(١٠) وسائل الشيعة: باب ٤٩ من أبواب جهاد النفس ح ٤ و٦ و١١ ج ١٥ ص ٣٣٩ و ٣٤٠ و ٣٤٢.
(١١) وسائل الشيعة: انظر باب ٣٦ من أبواب فعل المعروف ج ١٦ ص ٣٨٣.
(١٢) أُصول الكافي: الإيمان والكفر / باب الشماتة ح ١ ج ٢ ص ٣٥٩.

ج ٤١
٥٨

عصى الله تعالى[١]. ومنها: سباب المؤمن[٢]. ومنها: سوء الظنّ[٣]. ومنها: الغيبة والبهتان[٤]. ومنها: طلب عثرات المؤمنين وعوراتهم[٥]. ومنها: إيذاء المؤمنين واحتقارهم والاستهزاء والسخرية بهم[٦]. ومنها: التهاون في حقوق الوالدين[٧]. ومنها: المكر والغدر والخديعة وترك النصيحة[٨]. ومنها: كون الرجل ذا وجهين ولسانين[٩]. ومنها: الرياء[١٠]. ومنها: العجب[١١]. ومنها: الكذب[١٢]. ومنها: الظلم[١٣]. ومنها: الفخر

(١) أُصول الكافي: الإيمان والكفر / انظر باب من أطاع المخلوق ج ٢ ص ٣٧٢، وسائل الشيعة: انظر باب ١١ من أبواب الأمر والنهي، وباب ٣٧ منها ح ١ ج ١٦ ص ١٥٢ و٢٥٥.
(٢) وسائل الشيعة: انظر باب ١٥٨ من أبواب أحكام العشرة ج ١٢ ص ٢٩٧.
(٣) وسائل الشيعة: باب ١٦١ من أبواب أحكام العشرة ح ٣ ج ١٢ ص ٣٠٢.
(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ١٥٢ و١٥٣ من أبواب أحكام العشرة ج ١٢ ص ٢٧٨...
(٥) وسائل الشيعة: انظر باب ١٥٠ من أبواب أحكام العشرة ج ١٢ ص ٢٧٤.
(٦) سورة التوبة: الآية ٧٩، سورة الحجرات: الآية ١١، وسائل الشيعة: انظر باب ١٤٥ ـ ١٤٨ من أبواب أحكام العشرة ج ١٢ ص ٢٦٤...، بحار الأنوار: باب ٥٦ من كتاب العِشرة ج 72 ص ١٤٢.
(٧) أُصول الكافي: الإيمان والكفر / انظر باب العقوق ج ٢ ص ٣٤٨، بحار الأنوار: انظر باب ٢ من كتاب العشرة ج ٧١ ص ٢٢.
(٨) وسائل الشيعة: انظر باب ١٣٧ من أبواب أحكام العشرة ج ١٢ ص ٢٤١، وباب ٢١ من أبواب جهاد العدو ج ١٥ ص ٦٩، وباب ٣٦ من أبواب فعل المعروف ج ١٦ ص ٣٨٣.
(٩) وسائل الشيعة: انظر باب ١٤٣ من أبواب أحكام العشرة ج ١٢ ص ٢٥٦.
(١٠) وسائل الشيعة: انظر باب ١١ من أبواب مقدّمة العبادات ج ١ ص ٦٤.
(١١) وسائل الشيعة: انظر باب ٢٣ من أبواب مقدّمة العبادات ج ١ ص ٩٨.
(١٢) وسائل الشيعة: انظر باب ١٣٨ من أبواب أحكام العشرة ج ١٢ ص ٢٤٣.
(١٣) وسائل الشيعة: انظر باب ٧٧ من أبواب جهاد النفس ج ١٦ ص ٤٦.

ج ٤١ / ٥٩

والكبر[١]. ومنها: سوء الخلق[٢]. ومنها: حبّ الدنيا[٣]. ومنها: حبّ الرئاسة[٤]. ومنها: الطمع[٥]. ومنها: التحكّر[٦]. ومنها: التعصّب[٧]. ومنها: الغضب[٨]. ومنها: التدليس[٩]. ومنها: ترك الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر[١٠].

إلى غير ذلك ممّا لم يشبع الكلام فيه الأصحاب، وإنّما ذكر الكلام فيه مفصّلاً في كتب الأخلاق للعامّة والخاصّة.

ولكن من المعلوم كون جملة من ذلك إنّما هو لبيان تفاوت مراتب الناس في درجاتهم، وأنّ جامع ذلك هو الفرد الكامل، لا أنّ المراد انتفاء وصف العدالة منه، إلّا فيما علم حرمته من الكذب والظلم والغيبة ونحوها، والله العالم.

---

(١) سورة النساء: الآية ٣٦، سورة الإسراء: الآية ٣٧، سورة لقمان: الآية ١٨، وسائل الشيعة: انظر باب ٥٨ و٥٩ و٧٥ من أبواب جهاد النفس ج ١٥ ص ٣٧٤... وج ١٦ ص ٤٢.
(٢) وسائل الشيعة: انظر باب ٦٩ من أبواب جهاد النفس ج ١٦ ص ٢٧.
(٣) وسائل الشيعة: انظر باب ٦١ من أبواب جهاد النفس ج ١٦ ص ٨.
(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ٥٠ من أبواب جهاد النفس ج ١٥ ص ٣٥٠.
(٥) وسائل الشيعة: انظر باب ٦٧ من أبواب جهاد النفس ج ١٦ ص ٢٤.
(٦) وسائل الشيعة: انظر باب ٢٧ من أبواب آداب التجارة ج ١٧ ص ٤٢٣.
(٧) وسائل الشيعة: انظر باب ٥٧ من أبواب جهاد النفس ج ١٥ ص ٣٧٠.
(٨) وسائل الشيعة: انظر باب ٥٣ من أبواب جهاد النفس ج ١٥ ص ٣٥٨.
(٩) وسائل الشيعة: انظر باب ٨٦ من أبواب ما يكتسب به ج ١٧ ص ٢٧٩.
(١٠) وسائل الشيعة: انظر باب ١ من أبواب الأمر والنهي ج ١٦ ص ١١٧.

الوصف ﴿الخامس: ارتفاع التهمة﴾ :

في الجملة ، بلا خلاف أجده[١] فيه نصّاً وفتوى ، بل الإجماع بقسميه عليه[٢]، بل النصوص فيه مستفيضة أو متواترة :

ج ٤١ / ٦٠

قال عبد الله بن سنان : «قلت لأبي عبد الله عليه السلام : ما يردّ من الشهود؟ فقال : الظنين والمتّهم ، قلت : فالفاسق والخائن؟ قال : ذلك يدخل في الظنين»[٣].

وسأله عليه السلام أيضاً سليمان بن خالد : «عن الذي يردّ من الشهود؟ فقال : الظنين والخصم ، قلت : فالفاسق والخائن؟ قال : كلّ هذا يدخل في الظنين»[٤].

وسأله عليه السلام أبو بصير أيضاً : «عن الذي يردّ من الشهود؟ فقال : الظنين والمتّهم والخصم ، قلت : فالفاسق والخائن؟ قال : كلّ هذا يدخل في الظنين»[٥].

---

(١) كما في رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٨٠.

(٢) نقل الإجماع في مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٩٠، ومجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٣٨٣، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ١١٨١ ج ٣ ص ٢٧٨.
وتأتي المصادر لاحقاً.

(٣) تقدّم في ص ٤٦.

(٤) الكافي: الشهادات / باب ما يردّ من الشهود ح ٢ ج ٧ ص ٣٩٥، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٧ ج ٦ ص ٢٤٢، وسائل الشيعة: باب ٣٠ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ٢٧ ص ٣٧٣.

(٥) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٣، و«التهذيب»: ح ٣، و«الوسائل»: ح ٣.

ونحوه خبر الحلبي عنه عليه السلام أيضاً[١].

وفي موثّق سماعة: «سألته عمّا يردّ من الشهود؟ فقال: المريب والخصم والشريك ودافع مغرم والأجير والعبد والتابع والمتّهم، كلّ هؤلاء تردّ شهادتهم»[٢].

والظاهر أنّ المراد بالظنين هنا: المتّهم في دينه؛ بقرينة إدخال الخائن والفاسق فيه وعطف المتّهم عليه، وإن حكي عن الصحاح تفسيره بالمتّهم[٣]، وحينئذٍ يكون المراد بالمتّهم ـ المعطوف على الظنين ـ المتّهم في خصوص الواقعة، وحينئذٍ فعطف «الخصم» عليه في خبر أبي بصير وغيره من عطف الخاصّ على العامّ.

وعلى كلّ حال، فلا خلاف في عدم قدح مطلق التهمة؛ لاستفاضة النصوص[٤] في قبول شهادة الزوج لزوجته وبالعكس والصديق لصديقه وغيرهما ممّا هو محلّ للتهمة، بل في كشف اللثام: «وقع الاتّفاق على أنّها لا تردّ بأيّ تهمة كانت»[٥]، وفي الدروس: «ليس كلّ تهمة تدفع الشهادة بالإجماع؛ فإنّ شهادة الصديق لصديقه

↑ ج ٤١ / ٦١

---

(١) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ح ٣٢٨١ ج ٣ ص ٤٠. وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ح ٥ ص ٣٧٤).

(٢) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٤ ج ٦ ص ٢٤٢. وسائل الشيعة: باب ٣٢ من كتاب الشهادات ح ٣ ج ٢٧ ص ٣٧٨.

(٣) الصحاح: ج ٦ ص ٢١٦٠ (ظنن).

(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ٢٥ و٢٦ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٦٦...

(٥) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٣٠٣.

مقبولة...»[١] إلى آخره.

وحينئذٍ فلابدّ من ضابط للتهمة التي تردّ بها الشهادة، وحصرها في القواعد بستّة[٢]، ولعلّه إلى نحو ذلك أشار المصنّف بقوله: «ويتحقّق المقصود ببيان مسائل» ضرورة إرادة انحصار ردّها فيها.

وفي الرياض: «التحقيق في المسألة يقتضي الرجوع إلى إطلاق الأخبار المتقدّمة؛ نظراً إلى أنّها بالإضافة إلى ما دلّ على قبول شهادة العدل عموماً أو إطلاقاً: إمّا خاصّة فيقيّد بها، أو عامّة فيصير التعارض بينهما تعارض العموم والخصوص من وجه، وحيث لا مرجّح لأحدهما على الآخر من إجماع وغيره ينبغي الرجوع إلى حكم الأُصول، وهو هنا عدم القبول مطلقاً».

«إلّا أن يتردّد في التهمة في بعض الأفراد أنّها هل هي تهمة، أو داخلة في إطلاق التهمة في النصوص المانعة عن قبول الشهادة معها كما سيأتي من شهادة الوصي أو الوكيل فيما لهما الولاية فيه مع عدم نفع لهما إلّا خصوص التصرّف فيه، فإنّ قبول الشهادة في مثله أوفق بالأصل من حيث العموم الدالّ عليه على الإطلاق، مع سلامته عن معارضة عموم هذه الأخبار؛ لما عرفت من التأمّل إمّا في أصل حصول التهمة أو دخولها في إطلاق التهمة المذكورة فيها».

---

(١) الدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٦ ج ٢ ص ١٢٧.

(٢) قواعد الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٣ ص ٤٩٦ ـ ٤٩٧.

«وإلى ما ذكرناه يشير كلام الفاضل الأردبيلي في مسألة شهادة الوصي والوكيل؛ حيث إنّه ـ بعد أن حكى القول بعدم قبول شهادتهما للتهمة ـ قال: وفيه تأمّل؛ إذ لا نصّ فيهما بخصوصهما، والعقل لا يدرك التهمة فيهما، بل الولاية في مثل ذلك ضرر وتعب، إلّا أن تكون بجعل بحسب مقدار المال، فتأمّل، ولا إجماع؛ إذ نقل عن ابن الجنيد عدم ردّ شهادتهما فيما ذكر، وعموم أدلّة الشهادة يدلّ على القبول والعدالة تمنع، بل ظاهر حال المسلم يمنع من شهادة الزور بل من التهمة الممنوعة، ووجوب الحمل على الصحّة، ويؤيّده مكاتبة الصفّار الصحيحة قال: (كتبت إلى أبي محمّد عليه السلام: هل تقبل شهادة الوصي للميّت بدين له على رجل مع شاهد آخر عدل؟ فوقّع عليه السلام: إذا شهد معه آخر عدل فعلى المدّعي اليمين...)[1] انتهى».

↑ ج ٤١ / ٦٢

ثمّ قال: «وقريب منه كلام الشهيد في الدروس حيث قال: ولو شهد الوصي بمال اليتيم فالمشهور الردّ، وقال ابن الجنيد: تقبل، ودفع: بأنّ الوصي متّهم بالولاية على المال، وفي تأثير هذه التهمة نظر، وخصوصاً فيما لا أُجرة له على حفظه أو إصلاحه. انتهى».

ثمّ قال: «وهو في غاية الجودة والمتانة، وعليك بمراعاة هذه القاعدة، فإنّها تنفعك في مواضع»[2].

---

(١) الكافي: الشهادات / باب شهادة الشريك ح ٣ ج ٧ ص ٣٩٤، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٣١ ج ٦ ص ٢٤٧، وسائل الشيعة: باب ٢٨ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٧١.

(٢) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٨٢ ـ ٢٨٤.

قلت: لعلّ التأمّل في كلام الأردبيلي[١] بل والدروس[٢] يقتضي قبول الشهادة مع التهمة التي لم ينصّ على المنع منها بالخصوص، بل هو صريح كلامه في مسألة المختبئ، وهو خلاف ما ذكره من قاعدته المقتضية عدم القبول إلّا مع الشكّ في أصل موضوع التهمة أو في اندراجها في الإطلاق.

ولعلّ التحقيق: الاقتصار في منع التهمة للشهادة على ما ذكروه ممّا يرجع بها الشاهد إلى كونه مدّعياً أو منكراً أو غير ذلك من الأُمور المنصوصة المخصوصة؛ وذلك للقطع من النصّ والإجماع بعدم إرادة العنوانيّة في نصوص المتّهم على وجهٍ يراد أنّ المانع مصداقه إلّا ما خرج ممّا هو أضعاف الداخل، بل المراد: تهمة خاصّة شرعيّة لا عرفيّة، فيقتصر على ما ذكر في النصّ والفتوى لأصالة عدم غيره، فيبقى عموم قبول شهادة العدل بحاله.

ومن هنا ذكر المصنّف وغيره[٣] أفراداً خاصّةً لها، مع التصريح من بعضهم بعدم مانعيّتها في غير ذلك[٤]، بل ظاهر المصنّف أيضاً ذلك؛ حيث إنّه بعد أن ذكرها قال:

↑ ج ٤١ / ٦٣

(١) مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٣٨٥.
(٢) الدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٦ ج ٢ ص ١٢٨.
(٣) كالسبزواري في الكفاية: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٥٤ ـ ٧٥٥.
(٤) الروضة البهيّة: الشهادات / الفصل الأوّل ج ٣ ص ١٣٢، مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٣٨٢.

﴿ويتحقّق المقصود في[١] مسائل﴾ :

﴿الأُولى﴾

﴿لا تقبل شهادة من تجرّ شهادته[٢] نفعاً﴾ محقّقاً إليه على وجهٍ يكون في الحقيقة مدّعياً ﴿كالشريك فيما هو شريك فيه﴾ بحيث تقتضي الشهادة المشاركة له فيه كما في الدروس[٣] والروضة[٤] والرياض[٥]، وذلك بأن يقول: «هو بيننا».

أمّا لو شهد بأنّ له نصفه قُبلت كما صرّح به بعض الشافعيّة[٦]، بل هو مقتضى التقييد في الكتب السابقة، بل هو أيضاً مقتضى تعليل المنع في كشف اللثام[٧] وغيره[٨]: بأنّه مدّعٍ؛ ضرورة عدم جرّ النفع له في الفرض المزبور وعدم كونه مدّعياً.

بل هو مقتضى قوله عليه‌السلام في الخبر الآتي: «إلّا في شيء له فيه نصيب»[٩]، بل هو مقتضى قوله عليه‌السلام في الخبر الآخر: «فيما هو بينهما»[١٠].

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك بدلها: «ببيان» وقد أرجع إليه بهذا اللفظ آنفاً.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك: من يجرّ بشهادته.

(٣) الدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٦ ج ٢ ص ١٢٨.

(٤) الروضة البهيّة: الشهادات / الفصل الأوّل ج ٣ ص ١٣١.

(٥) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٨٤.

(٦) روضة الطالبين: ج ١٠ ص ١٣، الحاوي الكبير: ج ١٧ ص ١٦٠.

(٧) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٣٠٣.

(٨) كمجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٣٨٤.

(٩ و ١٠) يأتيان في ص ٩٤.

فمقتضى ذلك قبول شهادة كلّ من الشريكين للآخر ولو كانا وارثين، وهو موافق لمرسل أبان الآتي على ما رواه في التهذيب[١].

نعم هو منافٍ له على رواية الكافي له: «لا يجوز»[٢]، ويمكن حمله حينئذٍ على ما إذا كانت الشهادة تقتضي الشركة بأن قالا: «هو لنا أجمع»، فإنّ ذلك هو الممنوع من شهادة الشريك التي مرجعها إلى كونه مدّعياً، كما سمعت التعليل به في كشف اللثام.

↑ ج ٤١ / ٦٤

وكذا لو شهد مثلاً أنّ زيداً أتلف من عمرو كذا ـ أو استقرض منه كذا، أو غصب منه كذا ـ وكان المال مشتركاً بين الشاهد والمشهود له.

بل ظاهر النصّ والفتوى حينئذٍ بطلانها حتّى بالنسبة إلى حصّة الشريك وإن قلنا بتبعيض الشهادة في غيره، فيكون هذا الفرد خارجاً منه حينئذٍ، هذا.

وقد يقال: إنّ الممنوع شهادة الشريك لشريكه ولو بحصّته المشاعة ـ مع فرض خروج العين عنهما معاً ـ للتهمة شرعاً؛ للنصوص[٣] بناءً على أنّ المراد منها: عدم قبول شهادته ولو بحصّته فيما هو بينهما، أو في شيء للشاهد فيه نصيب لو ثبت أنّه لهما؛ وذلك لاشتراك الدعوى بينهما فيه وإن تقدّم أحدهما وبقي الآخر على دعواه بحصّته.

---

(١) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٢٨ ج ٦ ص ٢٤٦.

(٢) لأبان خبران أحدهما مرسل والآخر مسند عن عبد الرحمن، والأوّل لم يرو في نسختنا من الكافي، والثاني مرويّ فيه ومضمونه كما نقله عنه هنا، وسيأتي نقل الخبر في ص ٩٤.

(٣) وسائل الشيعة: باب ٢٧ من كتاب الشهادات ح ١ و٢ ج ٢٧ ص ٣٦٩.

ومنه يعلم حينئذٍ: بطلان شهادة الاثنين لواحد من الشركاء ولو بحصّته، كما هو مقتضى رواية الكافي لمرسل أبان الآتي.

بل لعلّ المغروس في ذهن كلّ من له في الفقه أدنى نصيب: أنّه لا يصحّ إثبات المال الذي يدّعي به الثلاثة بشهادة الاثنين منهم لكلّ واحد؛ ضرورة كون الدعوى مشتركة بين الجميع، فلا تصحّ شهادة بعضهم لبعض، فتأمّل جيّداً؛ فإنّي لم أر المسألة محرّرة، وظاهر كلامهم الأوّل.

﴿وصاحب الدين إذا شهد للمحجور عليه﴾ بمال يتعلّق دينه به، بخلاف غير المحجور عليه فإنّه تقبل شهادته له وإن كان معسراً؛ لأنّ الحقّ متعلّق بذمّته لا بعين ماله.

↑ ج ٤١ / ٦٥

واحتمل بعضهم العدم «لأنّ المعسر لا مطالبة عليه، فإذا أثبت له شيئاً أثبت المطالبة لنفسه»[١]. وضعفه واضح.

﴿والسيّد لعبده المأذون﴾ فإنّ ما في يده لمولاه عندنا. نعم، في المنع من شهادته لعبده المكاتب قولان: من انتفاء سلطنته عنه، وظهور التهمة بعجزه، وخصوصاً المشروط، وبالأوّل قطع الفاضل في القواعد[٢]، وبالثاني في محكيّ التحرير[٣]، وفي المسالك: «ولعلّه أقوى»[٤].

---

(١) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٩١.

(٢) قواعد الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٣ ص ٤٩٦.

(٣) تحرير الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٥ ص ٢٥٣.

(٤) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٩١.

﴿والوصيّ فيما هو وصيّ فيه﴾ ليدخل في ولايته.

وعن النبيّ صلى الله عليه وآله: «أنّه نهى أن تجاز شهادة الخصم والظنين والجارّ إلى نفسه منفعة»[١].

وقد سمعت خبر سماعة[٢].

وعن عليّ عليه السلام: «لا تجوز شهادة الشريك لشريكه فيما هو بينهما، وتجوز في غير ذلك ممّا ليس فيه شركة»[٣].

وفي مرسل أبان المجمع على تصحيح ما يصحّ عنه[٤] ـ مع أنّه في الفقيه من غير إرسال[٥] ـ عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألته عن شريكين شهد أحدهما لصاحبه؟ قال: تجوز شهادته إلّا في شيء له فيه نصيب»[٦].

وفي موثّق عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن ثلاثة شركاء شهد اثنان على واحد؟ قال: لا تجوز شهادتهما»[٧] بناءً على إرادة معنى اللام من لفظ «على»، أو أنّ

---

(١) دعائم الإسلام: ح ١٨٣٢ ج ٢ ص ٥١١، مستدرك الوسائل: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ١٧ ص ٤٣١.

(٢) تقدّم في ص ٨٧.

(٣) دعائم الإسلام: ح ١٨٣٠ ج ٢ ص ٥١١، مستدرك الوسائل: باب ٢٢ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ١٧ ص ٤٢٩.

(٤) اختيار معرفة الرجال: ح ٧٠٥ ص ٣٧٥.

(٥) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ح ٣٢٩٣ ج ٣ ص ٤٤.

(٦) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٢٨ ج ٦ ص ٢٤٦، وسائل الشيعة: باب ٢٧ من كتاب الشهادات ح ٣ ج ٢٧ ص ٣٧٠.

(٧) الكافي: الشهادات / باب شهادة الشريك ح ١ ج ٧ ص ٣٩٤، وسائل الشيعة: (الهامش ←

المراد: على أمره.

لكن رواه في التهذيب: «سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن ثلاثة شركاء ادّعى واحد وشهد الاثنان؟ قال: تجوز»[١].

ويمكن حمله على ما إذا شهدا بحصّته المشاعة التي لم تكن بينهما شركة بناءً على قبول شهادة الشريك لشريكه بنحو ذلك كما عرفت.

↑ ج ٤١ / ٦٦

وإن كان الإنصاف عدم خلوّ ذلك عن إشكال كما سمعت، خصوصاً مع ملاحظة خبر اللصوص الآتي[٢].

وأمّا الوصي بل والوكيل: فالمشهور[٣] عدم قبول شهادتهما فيما لهما الولاية عليه، بل في الرياض: «أنّها شهرة عظيمة كادت تكون إجماعاً كما هو ظاهر جماعة، بل ربّما توجب المصير إليه، ولذا صار إليه أكثر من تأمّل فيه بما تقدّم، ومنهم الشهيد المتقدّم ذكره، فقد أفتى به في اللمعة، وكذا في الدروس، فإنّه بعد تنظيره السابق قال: فلنذكر أسباب التهمة المضرّة، فمنها: ما تجرّ شهادته نفعاً كالشريك ـ إلى أن قال: ـ والوصي في متعلّق وصيّته وغرماء المفلّس والميّت والسيّد لعبده، ومنها: أن يدفع ضرراً، كشهادة العاقلة بجرح شهود جناية الخطأ، وشهادة الوكيل والوصي بجرح الشهود على الموكّل والموصي... إلى

← السابق: ح ١ ص ٣٦٩.

(١) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ٢٧، و«الوسائل»: ح ٤.

(٢) في ص ١٠٤.

(٣) كما في كفاية الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٥٤ ـ ٧٥٥.

آخر ما ذكره»[١].

قلت: لا ينبغي التأمّل في ذلك مع فرض الأُجرة لهما على التصرّف في المشهود عليه، بل ومطلقاً إذا كانا هما المدّعيين؛ لمعلوميّة قيام الوصي والوكيل مقام الموصي والموكّل، المانع ذلك من صحّة شهادتهما كالولي الإجباري للمولّى عليه؛ ضرورة اندراجهما في قوله صلى الله عليه وآله: «البيّنة على المدّعي»[٢].

لكن قد سمعت مكاتبة الصفّار السابقة[٣]، وفي مكاتبته الأُخرى إلى أبي محمّد عليه السلام أيضاً: «...أيجوز للوصي أن يشهد لوارث الميّت ـ صغيراً أو كبيراً ـ بحقّ له على الميّت أو على غيره، وهو القابض للوارث الصغير وليس للكبير بقابض؟ فوقّع عليه السلام: نعم، وينبغي للوصي أن يشهد بالحقّ ولا يكتم شهادته...»[٤].

↑ ج ٤١ / ٦٧

وفي كشف اللثام: «ليس فيها إلّا أنّ عليه الشهادة، وأمّا قبولها

---

(١) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٨٤.

(٢) عوالي اللآلي: الفصل التاسع من المقدّمة ح ١٧٢ ج ١ ص ٢٤٤، كنز العمّال: ح ١٥٢٩٧ ج ٦ ص ١٩٠، الجامع الصغير: ح ٣٢٢٦ ج ١ ص ٤٩٦، سنن الدارقطني: ح ٥٢ ج ٤ ص ٢١٨، معرفة السنن والآثار: ح ٥١٨٥ ج ٦ ص ٤٢١، سنن البيهقي: ج ١٠ ص ٢٥٢، كشف الخفاء: ح ٩٢٥ ج ١ ص ٢٨٩.

(٣) في ص ٨٩.

(٤) الكافي: الشهادات / باب شهادة الشريك ح ٣ ج ٧ ص ٣٩٤، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٣١ ج ٦ ص ٢٤٧، ورواها مع تفاوتٍ في وسائل الشيعة: باب ٢٨ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٧١.

فلا»[١]. لكنّه كما ترى.

ويمكن حملهما على قبول شهادة الوصي إذا كان المدّعي للميّت أحد ورثته؛ لما عرفته سابقاً أنّ كلّ واحد منهم يقوم مقام الميّت في ذلك، فليس الوصي حينئذٍ مدّعياً، بل الوارث وإن كان بعد الثبوت يتعلّق به حقّ الوصاية، وربّما يشهد لذلك قوله عليه‌السلام في الأُولى: «فعلى المدّعي اليمين» الظاهر في كون المدّعي غيره، ولعلّ اليمين المزبورة استحباباً للاستظهار، نحو ما ورد في غيره من وصايا أمير المؤمنين عليه‌السلام لشريح[٢]، أو يفرض كون المدّعى عليه بدين ميّتاً فيكون اليمين للاستظهار.

ولو فرض تعدّد الأوصياء، فادّعى أحدهم وشهد الآخر مثلاً، فيمكن القبول أيضاً.

وأقوى منه قبول الوكيل مع فرض عدم كونه مباشراً للدعوى، بل ولا هو وكيل فيها، ولكنّه وكيله على بيع المال ـ مثلاً ـ الذي عليه الدعوى. بل لو فرض تعدّد الوكلاء على الدعوى، وقام بذلك أحدهم وشهد الآخرون، كان القبول أيضاً لا يخلو من قوّة.

وبالجملة: قد عرفت أنّ مطلق التهمة وجرّ النفع غير مانع من الشهادة، بل مرجعه إلى ما ثبت في الأدلّة المخصوصة أو رجع إلى

---

(١) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٣٠٤.

(٢) وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب آداب القاضي ح ١ ج ٢٧ ص ٢١١.

الممنوع بعموم غيرها من كونه مدّعياً ونحوه، والوكيل بل والوصي ليس كذلك في جميع أحوالهما، فينبغي قبول شهادتهما لعموم أدلّة القبول، نعم فيما يكونان فيه مدّعيين عرفاً لا تقبل.

بل ينبغي الجزم بقبول شهادة الوصي ـ مثلاً ـ إذا فرض شهادته بما لا يرجع إلى ولايته، كما لو شهد بحقّ الوارث وكان وصيّاً على الثلث ـ مثلاً ـ وفرض استيفاؤه له أو لم يشهد به، نحو ما سمعته في الشريك.

ج ٤١ / ٦٨

وبالجملة: ليس لهم كلام منقّح في المقام، وظاهر ما حضرني من نسخة نهاية الشيخ قبول شهادة الوصي مطلقاً[١]، والإنصاف عدم خلوّ القول حينئذٍ بالقبول مطلقاً من إشكال واضح، والمكاتبتان لا يصلحان ـ مع الإعراض عنهما في بعض الأفراد ـ لمعارضة غيرهما ممّا يقتضي المنع، على أنّه قد يدّعى ظهورهما ـ خصوصاً الأُولى منهما ـ في كون المدّعي غير الوصي، فتأمّل جيّداً.

﴿وكذا لا تقبل شهادة من يستدفع بشهادته ضرراً؛ كشهادة أحد العاقلة بجرح شهود الجناية، وكذا الوصيّ والوكيل[٢] بجرح شهود المدّعي على الموصي و[٣]الموكّل﴾ ضرورة كون الجارح في الجميع هو المدّعى عليه، فلا وجه لقبول شهادته في دفع الدعوى عنه، كما هو

(١) النهاية: الشهادات / تعديل الشهود ج ٢ ص ٥٤.

(٢ و٣) في نسختي الشرائع والمسالك: وكذا شهادة الوكيل والوصي... أو.

واضح، هذا.

وفي القواعد: «أنّ من الشهادة الممنوعة أيضاً أن يشهد أنّ فلاناً جرح مورّثه»[١] وفي كشف اللثام: «فإنّه يثبت الدية لنفسه أو القصاص إن شهد بعد الموت أو قبله والجراح لم تندمل مع احتمال السريان عادةً أو نصّ الشاهد باحتماله السريان وإن لم يسر ولم يستوعب الدين تركته التي منها الدية إن قلنا بتعلّق حقّ الديّان بأعيانها»[٢]. وفيه نظر.

ولو شهد بمال لمورّثه المجروح ولو جراحة سارية عادةً، أو المريض مرضاً يعلم موته فيه، قُبل ما لم يمت قبل الحكم؛ لعموم الأدلّة، ولا يقدح الانتقال إليه بعد الموت.

والفرق بين هذا وسابقه: أنّ أثر الشهادة في الأوّل فيما بعد الموت، فليس هو إلّا مدّعياً لنفسه الدية أو القصاص، بخلاف المفروض فإنّ المال فعلاً للمورّث.

↑ ج ٤١ / ٦٩

المسألة ﴿الثانية﴾

﴿العداوة الدينيّة لا تمنع القبول﴾ قطعاً ﴿فإنّ المسلم تقبل شهادته على الكافر﴾.

﴿أمّا الدنيويّة فإنّها تمنع﴾ بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع

---

(١) قواعد الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٣ ص ٤٩٦.

(٢) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٣٠٤ ـ ٣٠٥.

بقسميه عليه[١].

مضافاً إلى النصوص السابقة[٢] المتضمّنة لردّ شهادة الخصم بناءً على أنّ المراد منه العدوّ، كما فسّره به بعضهم[٣].

وإلى خبر السكوني عن جعفر عن أبيه عن آبائه عليهم السلام: «لا تقبل شهادة ذي شحناء أو ذي مخزية في الدين»[٤]. فإنّ الشحناء هي العداوة.

والمروي عن معاني الأخبار: «لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمز[٥] على أخيه...»[٦] إلى آخره.

ومن ذلك يعلم: اندراج العدوّ في المتّهم أيضاً، فتكون النصوص السابقة دالّة عليه أيضاً، وعلى كلّ حال فلا إشكال في عدم

---

(١) صرّح بالإجماع في رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٨٨، ويظهر من كفاية الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٥٥.

وينظر المبسوط: الشهادات / من تقبل شهادته ج ٨ ص ٢١٩، وإرشاد الأذهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ١٥٧ ـ ١٥٨، والروضة البهيّة: الشهادات / الفصل الأوّل ج ٣ ص ١٣٤.

(٢) في ص ٨٦ ـ ٨٧.

(٣) كالطباطبائي في الرياض: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٨٦، والنراقي في المستند: الشهادات / شروط الشاهد ج ١٨ ص ٢٤٤.

(٤) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ح ٣٢٨٨ ج ٣ ص ٤٣، وسائل الشيعة: باب ٣٢ من كتاب الشهادات ح ٥ ج ٢٧ ص ٣٧٨.

(٥) في معاني الأخبار: غمر.

(٦) معاني الأخبار: باب معنى القانع والمعتر ح ٣ ص ٢٠٨، وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ح ٨ ص ٣٧٩).

قبول شهادته.

بل قال المصنّف وغيره[١]: ﴿سواء تضمّنت فسقاً أو لم تتضمّن﴾ ومقتضى ذلك تحقّقها مع العدالة؛ ولذا صرّح غير واحد بقبول شهادته له ولغيره وعليه[٢]، بل عن آخر دعوى الإجماع عليه[٣].

﴿و﴾ لكن قد يشكل ذلك بناءً على ما ذكروه من أنّها ﴿تتحقّق العداوة بأن يعلم من حال أحدهما[٤] السرور بمساءة الآخر والمساءة بسروره، أو يقع بينهما تقاذف﴾ بأنّ ذلك مقتضٍ للفسق؛ لما عرفت من حرمة الحسد وبغض المؤمن.

↑ ج ٤١ / ٧٠

ومن هنا قال في المسالك: «لا يخفى أنّ الفرح بمساءة المؤمن والحزن بمسرّته معصية، فإن كانت العداوة من هذه الجهة وأصرّ على ذلك فهو فسق، وظهور الفسق مع التقاذف أوضح، فالجمع بين العداوة وقبول الشهادة لا يخلو من إشكال، إلّا أن يفسّر الإصرار بالإكثار من الصغائر، لا بالاستمرار على واحدة بخصوصه»[٥].

لكن في التحرير ـ بعد أن ذكر تحقّق العداوة بأن يعلم أنّ كلّ واحد منهما يفرح بمساءة صاحبه ويغتمّ بمسرّته ويبغي له الشرّ ـ قال: «وهذا

(١) كالعلّامة في القواعد: الشهادات / صفات الشاهد ج ٣ ص ٤٩٧، والشهيد في الدروس: الشهادات / درس ١٤٦ ج ٢ ص ١٢٨.

(٢) مستند الشيعة: الشهادات / شروط الشاهد ج ١٨ ص ٢٤٤ ـ ٢٤٥.

(٣) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٨٥.

(٤) في نسخة الشرائع: أحدهم.

(٥) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٩٣.

القدر لا يوجب فسقاً وتردّ به الشهادة»[1]. وكأنّه اعتبر في إيجاب ذلك الفسقَ الإظهار لا مطلقاً.

وإليه يرجع ما في كشف اللثام؛ حيث إنّه قال في المتضمّنة فسقاً: «كما إذا قذف المشهود عليه أو ضربه أو اغتابه بلا سبب مبيح لذلك أو أظهر البغضة له» وفي غير المتضمّنة فسقاً: «كما إذا قذفه المشهود عليه أو ضربه أو آذاه بحيث علمت عداوته له وإن لم يظهرها» بل قال فيما لو وقع بينهما تقاذف: «هو لا يوجب إلّا فسق البادئ»[2].

وفي مجمع البرهان ـ بعد أن ذكر الإشكال المزبور ـ قال: «إلّا أن تفرض العداوة لغير المؤمن من الكفّار والمخالفين أيضاً، لو جوّز بغضهما من حيث الدنيا أيضاً».

«أو يقال: قد لا تكون العداوة بالمعنى المذكور حراماً؛ مثل أن تكون بعد حصول ضرر وأذاء منه له، مثل قتله وشتمه وأخذ ماله أو قتل أبيه وولده وهتك عرضه وأمثال ذلك، أو يكون القذف والسبّ بغير الزنا، بل بما هو نقص وموجود فيه ولم يكن القاذف دائماً عاصياً، مثل من أتى به مكافأةً لا ابتداءً».

«أو يقال: إنّ البغض ليس بكبيرة بل صغيرة، فلا تضرّ بالشهادة والعدالة إلّا مع الإصرار، ولنفرض عدم الإصرار بأن تكون الشهادة

---

(١) تحرير الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٥ ص ٢٥٤.

(٢) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٣٠٩.

ج ٤١ / ٧١

في ابتداء وجودها من غير استمرار، أو معه ولكن مع القول بأنّ الإصرار إنّما يحصل بتكرّر الذنب لا بالاستمرار، أو يقال: بعد التوبة، فتأمّل فيه»[١].

قلت: لا يخفى عليك التأمّل في جملة ممّا ذكره، خصوصاً دعوى كونها من الصغائر مع تصريحه سابقاً[٢] بأنّ الحسد والبغضة من الكبائر، وكذا الشهيد الثاني[٣] وغيره[٤]، بل أدلّتهما ظاهرة في ذلك أيضاً.

ولعلّ الأولى: القول بأعمّيّة العداوة الدنيويّة للمؤمن من الفسق؛ إذ يمكن تحقّقها من دون الحكم بالفسق؛ حملاً لفعله على الوجه الصحيح الذي منه اعتقاد مظلوميّته. أو القول: بأنّ التظاهر بها محرّم، والعمل على مقتضاها من سبّ وشتم ونحو ذلك فسق، كما عرفته أوّلاً، والأمر سهل.

ولو اختصّت العداوة بأحدهما دون الآخر، اختصّ بالردّ.

ولو قذف المشهود عليه الشاهد قبل شهادته، أو آذاه... أو نحو ذلك ـ ليتوصّل إلى ردّ شهادته عليه ـ ولم يعلم منه ما يقتضي عداوته بذلك، قبلت شهادته عليه.

بل في المسالك: «وإن عاداه من يريد شهادته عليه وبالغ في

---

(١) مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٣٩٠.

(٢) المصدر السابق: ص ٣٤٣.

(٣) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٨٤.

(٤) كالشهيد الأوّل في القواعد والفوائد: قاعدة ٦٨ ج ١ ص ٢٢٦.

خصومته فلم يجب وسكت ثمّ شهد قبلت شهادته عليه، وإلّا اتّخذ الخصماء ذلك ذريعةً إلى إسقاط الشهادات»[1].

ويمكن تنزيله على ما ذكرنا، لا على ما لو علم عداوته بذلك ولكن لم يظهر منه، فإنّ الأقوى حينئذٍ الردّ؛ لما عرفت من أنّها وإن كانت بحقّ توجب عدم القبول شرعاً، والله العالم.

﴿وكذا لو شهد بعض الرفقاء لبعض على القاطع عليهم الطريق؛ لتحقّق التهمة﴾ بتحقّق مقتضى العداوة الدنيويّة، وفاقاً للمشهور[2]؛ لخبر محمّد بن الصلت ـ المنجبر بالشهرة ـ قال: «سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام: عن رفقة كانوا في طريق فقطع عليهم الطريق، فأخذوا اللصوص فشهد بعضهم لبعض؟ قال: لا تقبل شهادتهم إلّا بإقرار اللصوص أو بشهادة من غيرهم عليهم»[3].

↑ ج ٤١ / ٧٢

ومقتضى إطلاقه ـ كالفتاوى ـ عدم الفرق بين تعرّض الشهود في الشهادة لما أُخذ منهم وعدمه، وليس ذلك إلّا لتحقّق العداوة عرفاً بالحال المزبور.

بل في كشف اللثام: «إنّ الخبر وعبارة المصنّف ـ التي هي نحو

---

(١) الهامش قبل السابق: ص ١٩٢.

(٢) كما في مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٣٩١.

(٣) الكافي: الشهادات / باب شهادة الشريك ح ٢ ج ٧ ص ٣٩٤، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٣٠ ج ٦ ص ٢٤٦، وسائل الشيعة: باب ٢٧ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ٢٧ ص ٣٦٩.

عبارة المتن ـ بإطلاقهما يشملان تعرّضهم للشاهدين وعدمه، وتعرّض الشاهدين لتعرّضهم لهم وعدمه»[١].

وإن كان فيه: أنّه خلاف المنساق، بل في التحرير[٢] وعن غيره[٣] التصريح بأنّه «لو قالوا: عرضوا لنا وأخذوا أُولئك، سمعت». نعم، لا ريب في اقتضائهما عدم القبول فيما فرضناه.

لكن مع ذلك كلّه قال في الدروس: «وكذا تقبل شهادة رفقاء القافلة على اللصوص إذا لم يكونوا مأخوذين، ولو أُخذ الجميع فشهد بعضهم لبعض ولم يتعرّضوا لذكر ما أُخذ لهم في شهادتهم قيل: لا يقبل، والقبول قويّ، وما هو إلّا كشهادة بعض غرماء المديون لبعض، وكما لو شهدا لاثنين بوصيّة من تركة وشهد المشهود لهما للشاهدين بوصيّة منها أيضاً»[٤]. ومال إليه بعض من تأخّر عنه[٥].

بل مقتضى قبوله الشهادة المبعّضة القبول هنا لو تعرّضوا في الشهادة إلى ما أُخذ منهم، فتردّ حينئذٍ فيما يتعلّق بهم وتقبل في الآخر؛ ولذا حكاه عنه في المسالك[٦] في الفرض المزبور وإن لم يذكره في مفروض المسألة: «ولو شهد لاثنين بصيغة واحدة يتّهم في أحدهما، ففي تبعيض

---

(١) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٣١٠.
(٢) تحرير الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٥ ص ٢٥٣.
(٣) كإرشاد الأذهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ١٥٨.
(٤) الدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٦ ج ٢ ص ١٢٧ ـ ١٢٨.
(٥) كالأردبيلي في مجمع البرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٣٩١ ـ ٣٩٢.
(٦) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٩٣.

الشهادة نظر: من أنّها واحدة، ومن تحقّق المقتضي في أحد الطـرفين والمانع في الآخر، وهو أقرب، وكذا كلّ شهادة مبعّضة»[١].

وعلى كلّ حال، ففيه: ـ مع أنّه كالاجتهاد في مقابلة النصّ المعمول به ـ أنّ الفرق بين المقامين واضح؛ ضرورة تـحقّق العـداوة فـي الأوّل بخلاف المثالين. بل قد يقال: إنّ الأوّل بعد اتّحاد السبب صار الجميع فيه بمنزلة الواحد في الدعوى المتّحدة، فلا تقبل شهادة بعضهم لبعض.

ج ٤١ / ٧٣

نعم، ما ذكره من تبعيض الشهادة لا يخلو من قوّة؛ ضـرورة أنّـها كباقي الأسباب التي جاز فيها التبعيض. وقد يستثنى من ذلك شـهادة الشريك، كما أومأنا إليه سابقاً، فتأمّل.

هذا كلّه في شهادة العدوّ على عدوّه.

﴿أمّا لو شهد العدوّ لعدوّه قبلت﴾ قطعاً مـع فـرض بـقاء وصـف العدالة ﴿لانتفاء التهمة﴾ حينئذٍ، فيبقى على عموم قبول شهادة العدل، وكذا شهادته لغير عدوّه وعليه، والله العالم.

المسألة ﴿الثالثة﴾

﴿النسب وإن قرب لا يمنع قبول الشهادة؛ كالأب لولده وعليه، والولد لوالده، والأخ لأخيه وعليه﴾ بلا خلاف أجده[٢] في شيء من

---

(١) الدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٦ ج ٢ ص ١٢٨.

(٢) كما في كفاية الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٥٨.

ذلك نصّاً[١] وفتوى، بل الإجماع بقسميه عليه[٢].

مضافاً إلى عموم الأدلّة وإطلاقها المقتضيين عدم الفرق بين الضميمة وعدمها. خلافاً للمحكي عن الشيخ في النهاية فاعتبرها[٣] ﴿و﴾ لا دليل عليه.

نعم ﴿في قبول شهادة الولد على والده﴾ بمال أو حقّ ﴿خلاف﴾: المشهور نقلاً[٤] وتحصيلاً[٥] شهرة عظيمة: عدم القبول، بل عن موصليّات المرتضى[٦] والخلاف[٧] والغنية[٨] والسرائر[٩]: الإجماع عليه، بل في الخلاف: نسبته أيضاً إلى أخبار الفرقة، وفي النهاية: «وفي خبر: لا تقبل شهادة الولد على والده»[١٠]، ونحو ذلك

---

(١) وسائل الشيعة: انظر باب ٢٦ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٦٧.

(٢) ينظر الانتصار: مسألة ٢٧٣ ص ٤٩٦ ـ ٤٩٧، وغنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٣٩، ومسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٩٤، ورياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٨٩.

(٣) النهاية: الشهادات / شهادة الولد لوالده ج ٢ ص ٥٩.

(٤) كما في غاية المراد: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ١١٧، ومجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٤٠٤ ـ ٤٠٥.

(٥) ينظر المقنع: باب القضاء ص ٣٩٧، والمقنعة: القضاء / باب البيّنات ص ٧٢٦، والمهذّب: الشهادة / المقدّمة ج ٢ ص ٥٥٨، والوسيلة: القضايا / بيان الشهادات ص ٢٣١.

(٦) الموصليّات الثالثة (رسائل المرتضى): مسألة ٦٢ ج ١ ص ٢٤٦.

(٧) الخلاف: الشهادات / مسألة ٤٤ و٤٥ ج ٦ ص ٢٩٦ ـ ٢٩٨.

(٨) غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٤٠.

(٩) السرائر: الشهادات / شهادة الولد لوالده ج ٢ ص ١٣٤.

(١٠) لم يرد هذا المقطع في النهاية، بل في الانتصار: مسألة ٢٧٣ ص ٤٩٦.

عن الفقيه[١].

وهذه بعد انجبارها بما عرفت صالحة للحجّيّة أيضاً، مضافاً إلى ما قيل[٢]: من ظاهر قوله تعالى: «وصاحبهما في الدنيا معروفاً»[٣]؛ فإنّه ليس من المعروف الشهادة عليه والردّ لقوله وإظهار تكذيبه، بل ارتكاب ذلك عقوق مانع من قبول الشهادة.

ج ٤١ / ٧٤

خلافاً لظاهر المرتضى[٤] والمحكي عن الإسكافي[٥] وإن كنّا لم نتحقّقه، بل قيل[٦]: لا ظهور أيضاً في كلام الأوّل كما تسمعه إن شاء الله، وحينئذٍ فلا خلاف محقّق.

ولكن مع ذلك كلّه قوّى في الدروس الجواز، قال: «عاشرها: انتفاء توهّم العقوق، فلو شهد الولد على والده ردّت عند الأكثر، ونقل الشيخ فيه الإجماع، والآية وخبر داود بن الحصين وعليّ بن سويد يعطي القبول، واختاره المرتضى، وهو قويّ، والإجماع حجّة على من عرفه، وفي حكمه الجدّ وإن علا على الأقرب»[٧].

---

(١) من لا يحضره الفقيه: القضايا / من يجب ردّ شهادته ح ٣٢٨٦ ج ٣ ص ٤٢.

(٢) كما في مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٩٤.

(٣) سورة لقمان: الآية ١٥.

(٤) الانتصار: مسألة ٢٧٣ ص ٤٩٦.

(٥) نقله عنه المقداد في كنز العرفان: القضاء / ذيل الآية ١٤ ج ٢ ص ٣٨٦ ـ ٣٨٧.

(٦) كما في مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٩٤ (اعترف بإشعاره)، ورياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٩٣ ـ ٢٩٤، ومستند الشيعة: الشهادات / شروط الشاهد ج ١٨ ص ٢٥٣.

(٧) الدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٦ ج ٢ ص ١٣٢.

وقد سبقه الفاضل في التحرير إلى التردّد فيه؛ حيث نسب القول بالمنع إلى الأشهر[١]، وأمّا من تأخّر عنه فأكثرهم قد مال إليه أيضاً[٢]؛ وذلك لـ :

إطلاق الأدلّة وعمومها.

وخصوص قوله تعالى: «كونوا قوّامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين»[٣]. والمناقشة[٤]: بأعمّيّة الإقامة من القبول، واضحة الفساد.

وخبر داود بن الحصين أنّه سمع الصادق عليه السلام يقول: «أقيموا الشهادة على الوالدين والولد، ولا تقيموها على الأخ في الدين الضير، قلت: وما الضير؟ قال: إذا تعدّى فيه صاحب الحقّ الذي يدّعيه قبله خلاف ما أمر الله به ورسوله، ومثل ذلك أن يكون لرجل على آخر دين وهو معسر وقد أمر الله بإنظاره حتّى ييسر، قال: (فنظرة إلى ميسرة)[٥] ويسألك أن تقيم الشهادة وأنت تعرفه بالعسر، فلا يحلّ لك أن تقيم الشهادة في حال العسر»[٦].

ج ٤١ / ٧٥

---

(١) تحرير الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٥ ص ٢٥٤.

(٢) كالمقداد في التنقيح: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٢٩٥، وابن فهد في المقتصر: كتاب الشهادات ص ٣٨٨ ـ ٣٨٩، والشهيد الثاني في المسالك: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٤ ص ١٩٥ ـ ١٩٦، والسبزواري في الكفاية: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٥٨.

(٣) سورة النساء: الآية ١٣٥.

(٤) كما في مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٩٥.

(٥) سورة البقرة: الآية ٢٨٠.

(٦) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٨٠ ج ٦ ص ٢٥٧، وسائل الشيعة: ←

وخبر عليّ بن سويد عن أبي الحسن عليه‌السلام قال: «كتب إليّ في رسالته ـ وسألت عن الشهادة لهم ـ: فأقم الشهادة لله ولو على نفسك أو الوالدين والأقربين فيما بينك وبينهم، فإن خفت على أخيك ضيماً فلا»[1].

مضافاً إلى وضوح ضعف الحجّة المزبورة أخيراً؛ ضرورة أنّ قولَ الحقّ وردَّه عن الباطل وتخليصَ ذمّته من الحقّ عينُ المعروف، كما بيّنه النبيّ صلى‌الله‌عليه‌وآله بقوله: «انصر أخاك ظالماً أو مظلوماً، فقيل: يا رسول الله، كيف أنصره ظالماً؟ قال: تردّه عن ظلمه، فذلك نصرك إيّاه»[2].

وحينئذٍ فالشهادة عليه وتخليص ذمّته من الصحبة بالمعروف أيضاً؛ وإلّا لاقتضى عدم قبولها على الوالدة، بل إطلاق النهي عن عصيان الوالد يستلزم وجوب طاعته عند أمره له بارتكاب الفواحش وترك الواجبات، وهو معلوم البطلان، خصوصاً بعد قوله صلى‌الله‌عليه‌وآله: «لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق»[3] الذي هو مقدّم على كلّ أحد.

← باب ١٩ من كتاب الشهادات ح ٣ ج ٢٧ ص ٣٤٠.

(١) الكافي: الشهادات / باب كتمان الشهادة ح ٣ ج ٧ ص ٣٨١، تهذيب الأحكام: (الهامش السابق: ح ١٦٢ ص ٢٧٦)، وسائل الشيعة: باب ٣ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣١٥.

(٢) مسند أحمد: ج ٣ ص ٩٩، صحيح البخاري: ج ٩ ص ٢٨ ـ ٢٩، صحيح ابن حبّان: ح ٥١٦٦ ـ ٥١٦٨ ج ١١ ص ٥٧٠ ...، سنن البيهقي: ج ٦ ص ٩٤، كنز العمّال: ح ٧٢٠٤ ـ ٧٢٠٦ ج ٣ ص ٤١٤، موارد الظمآن: ح ١٨٤٧ ج ٦ ص ٨٩، الجامع الصغير: ح ٢٧٣٨ ج ١ ص ٤٢٠.

(٣) المصنّف (لابن أبي شيبة): ح ١٥٥٦٤ ج ١٢ ص ٥٤٦، كنز العمّال: ح ١٤٤٠١ ج ٥ ص ٧٩٢، المعجم الكبير (للطبراني): ح ٣٨١ ج ١٨ ص ١٧٠، الجامع الصغير: ح ٩٩٠٣ ج ٢ ص ٧٤٩.

والإجماعات المزبورة محلّ شكّ؛ إذ المحكي عن الإسكافي القول بالجواز[١]، بل في الانتصار: «وممّا انفردت به الإماميّة القول بجواز شهادة ذوي الأرحام والقرابات بعضهم لبعض إذا كانوا عدولاً من غير استثناء لأحد، إلّا ما يذهب إليه بعض أصحابنا معتمداً على خبر يرويه: من أنّه لا يجوز شهادة الولد على الوالد وإن جازت شهادته له»[٢].

↑ ج ٤١ / ٧٦

لكن قد يناقش: بتخصيص العموم والإطلاق بما عرفت.

وبأنّ الآية والخبر ليس شيء منهما نصّاً في الشهادة على الحيّ، ولا خلاف[٣] في قبولها على الميّت كما عن ابن زهرة الإجماع على ذلك[٤]، بل هو مقتضى الاستدلال بآية الصحبة[٥]، بل ظاهرهم المفروغيّة منه فيما يأتي أيضاً من كون العبرة في موانع الشهادة حال الأداء لا التحمّل، والمراد من الآية ـ على الظاهر ـ تقديم حقوق الله على النفس والوالدين فضلاً عن غيرهم، لا خصوص الشهادة بالمعنى الأخصّ.

وبضعف الخبرين اللذين سياقهما النهي عن إقامة الشهادة على الأخ في الدين إذا كان معسراً، والمبالغة فيه بأنّه تجوز إقامتها على الوالدين

---

(١) نقله عنه المقداد في كنز العرفان: القضاء / ذيل الآية ١٤ ج ٢ ص ٣٨٦ ـ ٣٨٧.

(٢) الانتصار: مسألة ٢٧٣ ص ٤٩٦.

(٣) كما في كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٣٠٧.

(٤) غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٤٠.

(٥) سورة لقمان: الآية ١٥.

والأقربين ولا تجوز عليه.

ولو سلّم دلالتهما فلا جابر لهما، بل الموهن متحقّق، بل من حكى الخلاف عنهم لم نتحقّقه، بل المحكي في المختلف[١] والمسالك[٢] عن الإسكافي أنّه لم يتعرّض للمسألة، والمرتضى قد سمعت دعواه الإجماع في الموصليّات، وعبارة الانتصار غير صريحة في الخلاف، بل قيل: ولا ظاهرة[٣].

فانحصر التشكيك في المسألة في الشهيد ومن تأخّر عنه[٤]، بل الشهيد هو قد اختار المنع في شرح الإرشاد[٥]؛ للإجماع المنقول المعتضد بما عرفت وبأصالة عدم القبول، بل قد سمعت تبيّن صحّته[٦]. فمن الغريب قوله في الدروس: «هو حجّة على من عرفه»[٧]؛ ضرورة اقتضاء ذلك إنكار حجّيّته، والمعهود منه خلاف ذلك.

↑ ج ٤١ / ٧٧

﴿و﴾ على كلّ حال، فلا ريب حينئذٍ في أنّ ﴿المنع أظهر سواء شهد بمال أو بحقّ متعلّق ببدنه كالقصاص والحدّ﴾ خلافاً للشافعيّة: من جواز شهادته عليه في الأوّل دون الثاني[٨]، وضعفه واضح.

---

(١) مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٩٤.

(٢) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٩٥.

(٣) انظر هامش (٦) من ص ١٠٨.

(٤) تقدّمت المصادر في ص ١٠٨ ـ ١٠٩.

(٥) غاية المراد: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ١١٨ ـ ١١٩.

(٦) أُشير في هامش المعتمدة إلى نسخة بدلها: حجّته.

(٧) تقدّم هذا المقطع عند نقل عبارته في ص ١٠٨.

(٨) حلية العلماء: ج ٨ ص ٢٦٠، المجموع: ج ٢٠ ص ٢٣٤، الحاوي الكبير: ج ١٧ ←

نعم، ينبغي الاقتصار على المتيقّن وهو الأب الأدنى، دون الجدّ ودون الأُمّ فضلاً عن الأب الرضاعي.

﴿وكذا تقبل شهادة الزوج لزوجته﴾ وعليها من دون ضميمة، وفاقاً للمشهور بين الأصحاب[1] خصوصاً المتأخّرين بل هو إجماع فيما بينهم[2]؛ لـ:

إطلاق الأدلّة وعمومها.

وخصوص صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام: «تجوز شهادة الرجل لامرأته والمرأة لزوجها إذا كان معها غيرها»[3].

وخبر عمّار بن مروان قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام ـ أو قال: سأله بعض أصحابنا ـ عن شهادة الرجل لامرأته؟ قال: إذا كان خيّراً جازت شهادته لامرأته»[4].

وموثّق سماعة: «... سألته عن شهادة الرجل لامرأته؟ قال: نعم،

← ص ١٦٥، المغني (لابن قدامة): ج ١٢ ص ٦٦، الشرح الكبير: ج ١٢ ص ٧٣.

(١) كما في غاية المرام: الشهادات / صفات الشهود ج ٤ ص ٢٨٢.

(٢) ينظر تحرير الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٥ ص ٢٥٥، والدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٦ ج ٢ ص ١٣١، ومسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٩٨، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ١١٨١ ج ٣ ص ٢٧٩.

(٣) الكافي: الشهادات / باب شهادة المرأة لزوجها ح ١ ج ٧ ص ٣٩٢، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٣٢ ج ٦ ص ٢٤٧، وسائل الشيعة: باب ٢٥ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٦٦.

(٤) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٢ ص ٣٩٣، و«التهذيب»: ح ٣٣، و«الوسائل»: ح ٢.

والمرأة لزوجها؟ قال: لا، إلّا أن يكون معها غيرها»[١].

﴿و﴾ من الأوّل والأخير يعلم الوجه في أنّه يعتبر في قبول شهادة ﴿الزوجة لزوجها﴾ أن تكون ﴿مع غيرها من أهل العدالة﴾ كما عن جماعة من القدماء، بل في التحرير: نسبته إلى الأصحاب[٢].

﴿ومنهم﴾ كالشيخ في النهاية[٣] والقاضي[٤] وابن حمزة[٥] على ما حكي عنهم ﴿من شرط في﴾ قبول شهادة ﴿الزوج الضميمة كالزوجة﴾.

↑ ج ٤١ / ٧٨

﴿ولا وجه له﴾ لما سمعته من النصوص المصرّحة بالفرق بينهما على وجهٍ لا يصحّ قياسه عليها.

واحتمال: كون المراد بالصحيح إذا كان مع الشهادة غيرها، ـ لا خصوص الزوجة.

بعيد، بل منافٍ للتصريح بالتفصيل في الموثّق. إلّا أن يجعل «نعم» فيه ليس جواباً للسؤال الأوّل، بل هو مجرّد خطاب كما هو متعارف الآن في المخاطبة، فيكون الجواب لهما معاً قوله عليه السلام: «لا، إلّا أن يكون معها ـ أي الشهادة ـ غيرها». لكنّه كما ترى، فلا محيص عن ظهورهما في التفصيل، خصوصاً بعد ملاحظة خبر ابن مروان.

---

(١) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ٣٤، و«الوسائل»: ح ٣ ص ٣٦٧.

(٢) تحرير الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٥ ص ٢٥٥.

(٣ و ٥) تأتي عبارتهما لاحقاً.

(٤) المهذّب: الشهادة / المقدّمة ج ٢ ص ٥٥٧.

﴿ولعلّ﴾ وجه ﴿الفرق﴾ بينهما: ﴿إنّما هو اختصاص[١] الزوج بمزيد القوّة في المزاج[٢] أن تجذبه دواعي الرغبة﴾ بخلافها، فإنّها ليس لها هذه الرتبة غالباً وإن كانت على العدالة.

بل لا يبعد القول بعدم اعتبارها فيها أيضاً، كما هو المحكي[٣] عن المتأخّرين كافّة وظاهر أكثر القدماء؛ لقوّة احتمال ورود الشرط في الخبرين مورد الغالب من عدم ثبوت الحقّ بالامرأة منفردة ولو مع اليمين إلّا نادراً في الوصيّة، بخلاف الزوج الذي قد يثبت الحقّ بشهادته مع اليمين، فلا يصلحان حينئذٍ مخصّصين لعموم الأدلّة.

بل يمكن جريان الاحتمال المزبور في عبارة المخالف، فيرتفع الخلاف حينئذٍ من البين، خصوصاً النهاية قال: «لا بأس بشهادة الوالد لولده مع غيره من أهل الشهادة، ولا بأس بشهادة الولد لوالده، ولا تجوز شهادته عليه، ولا بأس بشهادة الأخ لأخيه وعليه إذا كان معه غيره من أهل الشهادات، ولا بأس بشهادة الرجل لامرأته وعليها إذا كان معه غيره من أهل العدالة، ولا بأس بشهادتها له وعليه فيما تجوز قبول شهادة النساء فيه إذا كان معها غيرها»[٤].

↑ ج ٤١ / ٧٩

قال في كشف اللثام: «وهي مسوّية بين الزوجين وغيرهما،

(١) في نسختي الشرائع والمسالك: لاختصاص.

(٢) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «من» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٣) كما في رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٩٥.

(٤) النهاية: الشهادات / شهادة الولد لوالده ج ٢ ص ٥٩.

فلو كان مراده اشتراط الانضمام لاشترطه في الباقي، فلعلّه إنّما ذكره بناءً على الغالب واكتفاءً بانضمام الشاهد عن انضمام اليمين»[1]، بل ما حضرني من نسخة الوسيلة ظاهر أو صريح في قبول شهادة كلّ منهما للآخر من دون ضميمة[2]، فمن الغريب ما سمعته من التحرير.

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿ـالفائدة﴾ بين القولين ﴿تظهر لو شهد﴾ الزوج لها ﴿فيما تقبل[3] فيه شهادة الواحد مع اليمين﴾ فإنّه على القول بعدم اعتبار الضميمة يكفي يمينها في تناول المشهود عليه، وعلى القول باعتبارها لا يكفي، بل لابدّ من غيره.

﴿وتظهر الفائدة في الزوجة لو شهدت لزوجها في الوصيّة﴾ فإنّه على الأوّل يثبت الربع، وعلى الثاني لا يثبت بشهادتها منفردة شيء.

﴿و[4]﴾ لا خلاف بيننا[5] في قبول ﴿شهادة الصديق لصديقه وإن تأكّدت بينهما الصحبة والملاطفة﴾ والمهاداة وغيرها من أنواع

---

(١) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٣٠٨ ـ ٣٠٩.

(٢) الوسيلة: القضايا / بيان الشهادات ص ٢٣١.

(٣) في نسخة الشرائع: يقبل.

(٤) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: تقبل.

(٥) ينظر الخلاف: الشهادات / مسألة ٤٨ ج ٦ ص ٢٩٩، وغنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٣٩، ومسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٩٨ ـ ١٩٩، وكفاية الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٦٠، ورياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٩٧.

المودّة والتحابّ، بل الإجماع بقسميه عليه[١] ﴿لأنّ العدالة تمنع التسامح﴾ فتبقى حينئذٍ على عموم الأدلّة وإطلاقها، خصوصاً بعد ما عرفت أنّ المانع تهمة خاصّة لا مطلق التهمة.

خلافاً لمالك وبعض الشافعيّة: فردّها مع الملاطفة والمهاداة[٢]، وضعفه واضح.

↑ ج ٤١ / ٨٠

المسألة ﴿الرابعة﴾

﴿لا تقبل شهادة السائل في كفّه﴾ إذا اتّخذ ذلك صنعة وحرفة، بلا خلاف أجده فيه[٣]، بل يمكن تحصيل الإجماع عليه؛ لـ:

صحيح عليّ بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام سأله: «عن السائل الذي يسأل بكفّه، هل تقبل شهادته؟ فقال: كان أبي عليه السلام لا يقبل شهادته إذا سأل في كفّه»[٤].

وفي خبره المروي عن قرب الاسناد عن أخيه موسى عليه السلام: «سألته

---

(١) انظر الهامش السابق.

(٢) النسبة وقعت إلى خصوص مالك، وأمّا كتب الشافعيّة ففيها قبول الشهادة، بل ادّعى في الوسيط (٣٥٧/٧) عدم الخلاف في ذلك. انظر الحاوي الكبير: ج ١٧ ص ١٦٣، وحلية العلماء: ج ٨ ص ٢٦٠ ـ ٢٦١، والمغني (لابن قدامة): ج ١٢ ص ٧٠، والمحلّى: ج ٩ ص ٤١٦، والكافي (لابن عبد البرّ): ص ٤٦٢، والعزيز: ج ١٣ ص ٣٠، والمجموع: ج ٢٠ ص ١٥٠، وأحكام القرآن (لابن العربي): ج ١ ص ٦٣٨.

(٣) كما في رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٣٠١.

(٤) الكافي: الشهادات / باب ما يردّ من الشهود ح ١٤ ج ٧ ص ٣٩٧، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٤ ج ٦ ص ٢٤٤، وسائل الشيعة: باب ٣٥ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٨٢.

عن السائل بكفّه أتجوز شهادته؟ فقال: كان أبي عليه السلام يقول: لا تقبل شهادة السائل بكفّه»[١].

وصحيح ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «ردّ رسول الله صلى الله عليه وآله شهادة السائل الذي يسأل بكفّه، قال أبو جعفر عليه السلام: لأنّه لا يؤمن على الشهادة، وذلك لأنّه إن أُعطي رضي، وإن مُنع سخط»[٢].

وعن الشيخ روايته بسنده أنّه قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: شهادة السائل الذي يسأل بكفّه لا تقبل...»[٣] إلى آخر الحديث السابق.

وإلى ما سمعته أشار المصنّف بقوله: ﴿لأنّه يسخط إذا منع، ولأنّ ذلك يؤذن بمهانة النفس فلا يؤمن على المال﴾ لاحتمال انخداعه.

نعم، قد يتّجه الاقتصار ـ في مخالفة إطلاق الأدلّة وعمومها ـ على المتيقّن من النصوص المزبورة؛ وهو ما ذكرناه من متّخذ ذلك حرفة ﴿و﴾ حينئذٍ فـ ﴿لو كان ذلك﴾ منه ﴿مع الضرورة نادراً لم يقدح في شهادته﴾ كما صرّح به جماعة[٤]، بل قيل: «إنّه الأشهر بين المتأخّرين»[٥]، هذا.

↑ ج ٤١ / ٨١

---

(١) قرب الاسناد: ح ١١٧٢ ص ٢٩٨، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ٣ ص ٣٨٣).

(٢) تقدّم في ص ٤٦.

(٣) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٣ ج ٦ ص ٢٤٣، وسائل الشيعة: باب ٣٥ من كتاب الشهادات ذيل ح ٢ ج ٢٧ ص ٣٨٢.

(٤) كابن إدريس في السرائر: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١٢٢، والعلّامة في التحرير: الشهادات / صفات الشاهد ج ٥ ص ٢٥٥، والشهيد في الدروس: الشهادات / درس ١٤٦ ج ٢ ص ١٣٢، والمقداد في التنقيح: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٢٩٩.

(٥) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٣٠٢.

وفي المسالك تبعاً للتحرير[١] والدروس[٢]: «في حكم السائل الطفيلي ـ ثمّ قال: ـ والمراد بالسائل بكفّه من يباشر السؤال والأخذ بنفسه، والسؤال في الكفّ كناية عنه»[٣].

وفيه ما لا يخفى من النظر في الأوّل مع فرض العدالة فيه، بل والثاني؛ ضرورة كون المنساق منه من يدور على الأبواب وعلى الناس في سؤال الشيء اليسير من الخبز ونحوه، لا كلّ من سأل بنفسه ولو كان على طريق من الوقار وإن صرّح بالحاجة وطلب الإعانة ونحو ذلك، كما يستعمله الآن أكثر أبناء الزمان من طلبة العلم والخدمة وغيرهم.

ثمّ إنّه قد يستفاد من النصوص المزبورة بل والفتاوى عدم حرمة السؤال بالكفّ فضلاً عن غيره، وإلّا لكان المتّجه فيه تعليل ردّ الشهادة به.

اللّهمّ إلّا أن يحمل ذلك على عدم الحكم بفسقه بمجرّد سؤاله بالكفّ الذي يمكن أن يكون لضرورة؛ إذ فعل المسلم محمول على الوجه الصحيح مع الإمكان، فتردّ شهادته لسؤاله وإن كان على ظاهر العدالة.

ولكن لا يخفى عليك أنّ هذا بعد فرض معلوميّة حرمة السؤال ـ ولو بالكفّ ـ مع فرض عدم التدليس به، كما لو صرّح بغنائه عن ذلك،

(١ و٢) انظرهما في الهامش قبل السابق.

(٣) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ١٩٩.

وهو وإن كان مغروساً في الذهن والنصوص مستفيضة بالنهي عن سؤال الناس[١]، لكنّ كثيراً منها محمول على بعض مراتب الأولياء وهو الغناء عن الناس والالتجاء إلى الله تعالى، وآخر منها محمول على المدلّس بإظهار الحاجة والفقر لتحصيل المال من الناس بهذا العنوان، وهم الذين يسألون الناس إلحافاً عكس الذين يحسبهم الجاهل أغنياء من التعفّف، وأمّا حرمة السؤال من حيث كونه سؤالاً ولو بالكفّ فلا دليل مطمأنّ به على حرمته وإن كان ذلك مغروساً في الذهن، فتأمّل، فإنّه لم يحضرني كلام للأصحاب فيه منقّح.

ج ٤١ / ٨٢

المسألة ﴿الخامسة﴾

﴿تقبل شهادة الأجير والضيف وإن كان لهما ميل إلى المشهود له، لكن﴾ مجرّد ذلك لا يقدح في شهادة العدل الدالّ على قبولها الكتاب[٢] والسنّة[٣] والإجماع[٤]، بل ﴿يرفع التهمة﴾ عنهما في ذلك ﴿تمسّكهما بالأمانة﴾ التي هي من لوازم العدالة المزبورة.

مع أنّه لا خلاف بيننا في الثاني كما اعترف به غير واحد[٥]،

---

(١) وسائل الشيعة: انظر باب ٣١ و٣٢ من أبواب الصدقة ج ٩ ص ٤٣٦...

(٢ ـ ٤) تقدّمت في ص ٣٥.

(٥) كالشهيد الثاني في المسالك: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ٢٠٠، والسبزواري في الكفاية: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٦٠، والكاشاني في المفاتيح: مفتاح ١١٨١ ج ٣ ص ٢٨٠.

بل يمكن تحصيل الإجماع عليه، مضافاً إلى موثّق أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام: «لا بأس بشهادة الضيف إذا كان عفيفاً صائناً، قال: ويكره شهادة الأجير لصاحبه، ولا بأس بشهادته لغيره، ولا بأس بها له عند مفارقته»[١]. وبالجملة: فالحكم في الثاني واضح.

إنّما الكلام في الأوّل الذي جزم المصنّف بقبول شهادته وفاقاً للمشهور بين المتأخّرين[٢]، بل في المسالك نسبته إليهم[٣]؛ لعموم الأدلّة وإطلاقها وخصوص الموثّق المزبور بناءً على إرادة المعنى المتعارف من لفظ الكراهة.

ولكنّ المحكي عن أكثر المتقدّمين كالصدوقين[٤] والشيخ في النهاية[٥] والحلبي[٦] والقاضي[٧] وابن حمزة[٨] وابن زهرة[٩] عدم القبول؛

---

(١) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ح ٣٢٩٢ ج ٣ ص ٤٤، وسائل الشيعة: باب ٢٩ من كتاب الشهادات ح ٣ ج ٢٧ ص ٣٧٢.

(٢) منهم العلّامة في الإرشاد: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ١٥٨، والمقداد في التنقيح: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٢٩٨، والأردبيلي في مجمع البرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٤٠٨ ـ ٤٠٩، والفاضل الهندي في كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٣١٤.

(٣) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ٢٠٠.

(٤) نقله عن الأب في مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٨٤، وقاله الابن في المقنع: باب القضاء ص ٣٩٨.

(٥) النهاية: الشهادات / تعديل الشهود ج ٢ ص ٥٢.

(٦) الكافي في الفقه: الشهادات / التكليف الأوّل ص ٤٣٦.

(٧) المهذّب: الشهادة / المقدّمة ج ٢ ص ٥٥٨.

(٨) الوسيلة: القضايا / بيان الشهادات ص ٢٣٠.

(٩) غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٤٠.

للنصوص المستفيضة التي :

منها : موثّق سماعة السابق[١] المشتمل على ذكر ما يردّ من الشهود الذين منهم الأجير ، ونحوه المرسل في الفقيه[٢] أيضاً ، ونحوه خبر العلاء ابن سيابة عن أبي عبد الله عليه السلام قال : «كان أمير المؤمنين عليه السلام لا يجيز شهادة الأجير»[٣].

ج ٤١ / ٨٣

ومنها : النبوي المروي عن معاني الأخبار : «لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ، ولا ذي غمز على أخيه ، ولا ظنين في ولاء ولا قرابة ، ولا القانع مع أهل البيت»[٤] بناءً على ما عن الصدوق من أنّه «الرجل يكون مع قوم في حاشيتهم كالخادم لهم والتابع والأجير»[٥].

ومنها : الصحيح : «عن رجل أشهد أجيره على شهادة ثمّ فارقه ، أتجوز شهادته له بعد أن يفارقه؟ قال : نعم ، وكذلك العبد إذا أُعتق جازت شهادته»[٦] الظاهر ـ بسبب التشبيه والتقرير ـ في ذلك أيضاً .

---

(١) في ص ٨٧.

(٢) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ح ٣٢٨٢ ج ٣ ص ٤٠، وسائل الشيعة: باب ٣٢ من كتاب الشهادات ح ٧ ج ٢٧ ص ٣٧٩.

(٣) الكافي: الشهادات / باب شهادة الشريك ح ٤ ج ٧ ص ٣٩٤، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٢٩ ج ٦ ص ٢٤٦، وسائل الشيعة: باب ٢٩ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ٢٧ ص ٣٧٢.

(٤) معاني الأخبار: باب معنى القانع والمعتر ح ٣ ص ٢٠٨، وسائل الشيعة: باب ٣٢ من كتاب الشهادات ح ٨ ج ٢٧ ص ٣٧٩.

(٥) معاني الأخبار: (الهامش السابق: ص ٢٠٩).

(٦) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٧٩ ج ٦ ص ٢٥٧، وسائل الشيعة: ←

ولا معارض لهذه النصوص ـ المعتبر بعضها في نفسه ، فضلاً عن الانجبار بما عرفت ـ إلّا : العمومات ، المخصّصة بها . وخبر أبي بصير السابق[١]، الممنوع إرادة الكراهة منه بالمعنى المصطلح ، خصوصاً بعد كثرة استعمالها في النصوص في غيره . على أنّه لا وجه لإرادته منه هنا؛ ضرورة وجوب قبوله عيناً مع اتّحاده وكفايةً مع غيره .

ومنه يعلم أنّه لا وجه لحمل النصوص المزبورة عليها إلّا على إرادة الإشهاد ، الذي لا يوافقه خبر أبي بصير السابق الظاهر في شهادته لا إشهاده ، بل ولا سياق النصوص المزبورة التي قد ذكر الأجير فيها مع غيره ممّا هو معلوم فيه المنع من قبول شهادته ، بل حملها على إرادة الكراهة يقتضي خللاً في نظم الكلام واستعمال اللفظ في الحقيقة والمجاز ولو بإرادة عموم المجاز .

ومن هنا أشكل الحال على بعض الأفاضل[٢]، بل ظاهر الدروس ذلك أيضاً؛ حيث نقل الخلاف في المسألة مقتصراً عليه من دون ترجيح[٣]، بل في الرياض : «وهو حسن ، إلّا أنّ مقتضى الأُصول حينئذٍ عدم القبول ، كما مرّ نظيره»[٤] .

↑ ج ٤١ / ٨٤

← باب ٢٩ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٧١.

(١) في ص ١٢١.

(٢) كالطباطبائي في الرياض: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٣٠١.

(٣) الدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٦ ج ٢ ص ١٣١.

(٤) المصدر قبل السابق.

وفيه : ما عرفته سابقاً من أنّه مع الشكّ ينبغي الرجوع إلى عموم أدلّة القبول؛ لعدم تحقّق التهمة المانعة حينئذٍ.

نعم يتّجه العدم مع فرضها؛ كما إذا كان هناك تهمة بجلب نفع أو دفع ضرر، كما لو شهد بدفع الثوب لمن استأجره على قصارته أو خياطته، بل في التنقيح تقييد ذلك أيضاً ببقاء الأُجرة[1]. وإن كان قد يناقش : بعدم قبول شهادته مطلقاً؛ ضرورة رجوعها إلى دعوى؛ لأنّ الفرض كونه الخيّاط والقصّار، ويمكن حمل النصوص المزبورة على ذلك، كما صرّح به بعضهم[2].

بل يمكن حملها أيضاً على الكراهة بمعنى مرجوحيّة العمل بشهادته مع وجود غيره، بل ينبغي القطع بذلك أو غيره إن كان المراد مطلق الأجير بأيّ عمل من الأعمال ـ كما هو ظاهر إطلاقهم ـ لا خصوص الملازم والخادم الذي يؤجر جميع منافعه الذي سمعته من الصدوق، بل لعلّه الظاهر من الخبر المزبور، بل ومن الصحيح؛ بقرينة قوله عليه‌السلام : «فارقه»، وحينئذٍ يكون ما في النصوص أخصّ من المدّعى.

كما أنّه بناءً على ما سمعته من الصدوق من التفسير لابدّ من التزام القدر المشترك؛ لعدم قائل منّا معتدّ به بعدم جواز شهادة التابع غير

(١) التنقيح الرائع: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٢٩٨.
(٢) كالعلّامة في المختلف: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٨٦.

الأجير، بل لابدّ من ذلك أيضاً في موثّق سماعة[١] والمرسل[٢] المذكور فيهما التابع مع الأجير، وقد عرفت أنّه لا قائل معتدّ به بعدم قبول شهادته.

وبذلك تضعف دلالة الخبرين المزبورين؛ لكون المراد بالردّ فيهما حينئذٍ الأعمّ من الردّ الواجب والمرجوح.

↑ ج ٤١ / ٨٥

بل قد يقوى ـ بقرينة خبر أبي بصير المنجبر بفتوى المتأخّرين ـ تعيين إرادة الردّ الكراهي بالمعنى الذي ذكرناه، ومن هنا يقوى ما عليه المتأخّرون؛ لقوّة إرادة الكراهة في النصوص المزبورة، خصوصاً مع عدم الجابر لها في الحقيقة؛ لتعارض شهرة المتقدّمين مع شهرة المتأخّرين الموهنة لها، بل هي أرجح، كما أنّ من ذلك يعرف النظر فيما أطنب به في الرياض من ترجيح القول بعدم القبول[٣]، فتأمّل جيّداً.

﴿لواحق هذا الباب، وهي ستّ[٤]﴾ :

﴿الأُولى﴾

﴿الصغير والكافر والفاسق المعلن﴾ وغيرهم ممّن لا تجوز شهادته ﴿إذا عرفوا شيئاً﴾ وتحمّلوه وهم في تلك الحال ﴿ثمّ زال

---

(١) تقدّم في ص ٨٧.

(٢) أشار إليه ـ ولم يذكر لفظه ـ في ص ١٢٢ بعنوان «المرسل في الفقيه».

(٣) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٢٩٩...

(٤) في نسخة الشرائع: ستّة.

المانع عنهم فأقاموا تلك الشهادة قبلت﴾ بلا خلاف أجده[١]، بل الإجماع بقسميه عليه[٢].

﴿لاستكمال شرائط القبول﴾ حينئذٍ، فيندرج في عموم الأدلّة، مضافاً إلى خصوص ما ورد من ذلك في الصغير واليهودي والنصراني وغيرهم من المعتبرة المستفيضة أو المتواترة[٣].

نعم، في صحيح جميل منها سأل الصادق عليه السلام: «عن نصراني اُشهد على الشهادة ثمّ أسلم بعدُ، أتجوز شهادته؟ قال: لا»[٤]. وهو ـ مع شذوذه ـ حمله الشيخ على التقيّة[٥]، وغيره على إرادة ردّ الشهادة التي شهدها حين الكفر[٦]... أو غير ذلك.

ج ٤١ / ٨٦

﴿و﴾ كذا الحال ﴿لو أقامها أحدهم في حال المانع فردّت ثمّ أعادها بعد زوال المانع قبلت﴾ أيضاً؛ ضرورة أنّ ردّها للمانع لا ينافي

(١) كما في رياض المسائل: (الهامش قبل السابق: ص ٣١٦).

(٢) نقل الإجماع في كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٣١١.

وينظر المبسوط: الشهادات / من تقبل شهادته ج ٨ ص ٢٢٩، والجامع للشرائع: الشهادات / المقدّمة ص ٥٤١، وقواعد الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٣ ص ٤٩٧، والدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٧ ج ٢ ص ١٣٢ ـ ١٣٣.

(٣) منها خبر إسماعيل بن مسلم الآتي في الصفحة اللاحقة، وانظر وسائل الشيعة: باب ٢١ و٣٩ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٤٢ و٣٨٧.

(٤) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٦٦ ج ٦ ص ٢٥٤، وسائل الشيعة: باب ٣٩ من كتاب الشهادات ح ٧ ج ٢٧ ص ٣٨٩.

(٥) تهذيب الأحكام: (انظر ذيل المصدر في الهامش السابق).

(٦) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٣١٢.

قبولها بعد زواله؛ إذ كلّ منهما قد كان لأدلّته.

﴿وكذا﴾ الحال في ﴿العبد لو ردّت شهادته على مولاه ثمّ أعادها بعد عتقه، أو الولد على أبيه فردّت ثمّ مات الأب وأعادها﴾ ضرورة اتّحاد المدرك في الجميع من العمومات والإجماع وخصوص النصوص[1] حتّى لو كان عتق العبد للشهادة، وإن كان في خبر السكوني: «... قال عليّ عليه‌السلام: وإذا أُعتق العبد لموضع الشهادة لم تجز شهادته»[2]. إلّا أنّه غير جامع لشرائط الحجّيّة كي يصلح معارضاً لغيره من الأدلّة.

وكذا خبر إسماعيل بن مسلم عن جعفر عن أبيه عن عليّ عليهم‌السلام: «إنّ شهادة الصبيان إذا شهدوا وهم صغار جازت إذا كبروا ما لم ينسوها، وكذا اليهود والنصارى إذا أسلموا جازت شهادتهم، والعبد إذا شهد على شهادة ثمّ أُعتق جازت شهادته إذا لم يردّها الحاكم قبل أن يعتق...»[3]. ويمكن حمله على ما إذا صدر الحكم من الحاكم، فإنّه لا ينقض حينئذٍ، فتأمّل.

﴿أمّا الفاسق المستتر إذا أقام فردّت﴾ بجرحه ممّن له خبرة

---

(١) وسائل الشيعة: انظر باب ٢٣ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٤٥.

(٢) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٤٨ ج ٦ ص ٢٥٠، وسائل الشيعة: باب ٢٣ من كتاب الشهادات ح ١٣ ج ٢٧ ص ٣٤٩.

(٣) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ح ٣٢٩٥ ج ٣ ص ٤٥، وسائل الشيعة: (الهامش السابق مع ذيل الخبر).

بباطن أمره ﴿ثمّ تاب﴾ فلا إشكال ولا خلاف[١] في قبول شهادته.

﴿و﴾ لكنّ تلك الشهادة لو ﴿أعادها، فـ﴾ ـقد يقال: إنّ ﴿ها[٢] هنا تهمة الحرص على دفع الشبهة عنه؛ لاهتمامه بإصلاح الظاهر﴾ ودفع عار الكذب عنه، بخلاف المتجاهر بالفسق والكفر وغير البالغ والعبد ونحوهم ممّن لا غضاضة عليهم في ردّ شهادتهم، بل ربّما حكي[٣] ذلك قولاً وإن لم نعرف قائله.

↑ ج ٤١ / ٨٧

و﴿لكن﴾ لا ريب في أنّ ﴿الأشبه﴾ بأُصول المذهب وقواعده ﴿القبول﴾ لما سمعته من الأدلّة التي لا تصلح لمعارضتها نحو هذه الاعتبارات التي لا توافق أُصولنا، خصوصاً بعد ما عرفت من أنّ المانع التهمة الخاصّة لا مطلقاً.

وفي المسالك قد استحسن ذلك، ولكن قال: «مع ظهور صدق توبته والثقة بعدم استنادها إلى ما يوجب التهمة»[٤]. وكأنّه غير راجع إلى محصّل.

ولو كان الكافر مستتراً بكفره، ثمّ أسلم وأعادها، فالوجهان.

وكذا لو شهد على إنسان فردّت شهادته لعداوة بينهما، ثمّ زالت العداوة فأعاد تلك الشهادة، فإن كان مسرّاً للعداوة فالوجهان، وإلّا

---

(١) كما في رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٣١٦.

(٢) ليست في نسختي الشرائع والمسالك.

(٣) كما في مسالك الأفهام: (الهامش اللاحق: ص ٢٠٢)، وكفاية الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٦١.

(٤) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٤ ص ٢٠٣.

لم يمنع؛ لأنّ الردّ بالسبب الظاهر لا يورث عاراً.

ولو شهد لمكاتبه بمال أو لعبده بنكاح فردّت شهادته فأعادها بعد عتقهما، أو شهد اثنان من الشفعاء بعفو شفيع ثالث قبل أن يعفوا فردّت شهادتهما ثمّ أعاداها بعد ما عفوا، أو شهد اثنان يرثان من رجل عليه بجراحة غير مندملة فردّت شهادتهما ثمّ أعاداها بعد اندمال الجراحة، قبلت في الجميع. وربّما جاء احتمال المنع من حيث التهمة بالردّ، وهو ممنوع؛ لظهور هذه الموانع فلا عار بالردّ بها.

↑ ج ٤١ / ٨٨

المسألة ﴿الثانية﴾

﴿قيل﴾ والقائل ابن أبي عقيل[1] منّا وأكثر العامّة[2]: ﴿لا تقبل شهادة المملوك أصلاً﴾ لـ:

صحيح ابن مسلم عن أحدهما عليهما السلام: «... العبد المملوك لا تجوز شهادته»[3].

وصحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام: «سألته عن شهادة ولد الزنا؟

---

(١) نقله عنه العلّامة في المختلف: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٩٧.

(٢) اللباب: ج ٤ ص ٦٠، حلية العلماء: ج ٨ ص ٢٤٦، الحاوي الكبير: ج ١٧ ص ٥٨، المحلّى: ج ٩ ص ٤١٢، المبسوط (للسرخسي): ج ١٦ ص ١٢٤، المجموع: ج ٢٠ ص ٢٢٦، المغني (لابن قدامة): ج ١٢ ص ٧٠ ـ ٧١.

(٣) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٤٣ ج ٦ ص ٢٤٩، وسائل الشيعة: باب ٢٣ من كتاب الشهادات ح ١٠ ج ٢٧ ص ٣٤٨.

فقال: لا، ولا عبد»[١].

وموثّق سماعة السابق[٢] المذكور فيه العبد ممّن يردّ من الشهود.

ومفهوم الشرط في الصحيح السابق[٣] المذكور في الآخر... إلى غير ذلك من النصوص.

على أنّ الشهادة من المناصب الجليلة التي لا تليق بحال العبد كالقضاء.

ولاستغراق وقته بحقوق المولى على وجهٍ يقصر عن أدائها وعن تحمّلها، كما أومأ إليه رسول الله صلى الله عليه وآله في المروي من تفسير العسكري ـ الذي هو أحد أدلّة المسألة أيضاً ـ قال: «كنّا عند رسول الله صلى الله عليه وآله وهو يذكّرنا بقوله تعالى: (واستشهدوا شهيدين من رجالكم)[٤] قال: أحراركم دون عبيدكم، فإنّ الله تعالى شغل العبيد بخدمة مواليهم عن تحمّل الشهادة وأدائها»[٥].

ولأنّ نفوذ القبول[٦] على الغير نوع ولاية، فيعتبر فيها الحرّيّة كما في سائر الولايات.

---

(١) تهذيب الأحكام: (الهامش السابق: ح ١٧ ص ٢٤٤)، وسائل الشيعة: باب ٣١ من كتاب الشهادات ح ٦ ج ٢٧ ص ٣٧٦.

(٢) في ص ٨٧.

(٣) في ص ١٢٢.

(٤) سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

(٥) تفسير العسكري عليه السلام: ح ٣٧٤ ص ٦٥٦، وسائل الشيعة: باب ٢٣ من كتاب الشهادات ح ١٥ ج ٢٧ ص ٣٥٠.

(٦) في المسالك ـ الذي أُخذت منه العبارة ـ بدلها: القول.

ج ١ ٤
٨٩

﴿وقيل﴾ والقائل جماعة من الأصحاب على ما حكي[١] منهم نجيب الدين يحيى بن سعيد[٢]: ﴿تقبل مطلقاً﴾ على مولاه وغيره؛ لـ: العموم والإطلاق.

وخصوص صحيح ابن مسلم عن الباقر عليه السلام: «تجوز شهادة العبد المسلم على الحرّ المسلم»[٣]. ولكن في نسخة: «لا تجوز»[٤].

وصحيح عبد الرحمن بن الحجّاج عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: لا بأس بشهادة المملوك إذا كان عدلاً»[٥].

وخبر بريد عن أبي عبد الله عليه السلام: «سألته عن المملوك تجوز شهادته؟ قال: نعم، إنّ أوّل من ردّ شهادة المملوك لَفلان»[٦].

وخبر محمّد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام: «في شهادة المملوك إذا كان عدلاً فإنّه أجاز الشهادة؛ إنّ أوّل من ردّ شهادة المملوك عمر بن

---

(١) مستند الشيعة: الشهادات / شروط الشاهد ج ١٨ ص ٣٠٩.

(٢) الجامع للشرائع: الشهادات / المقدّمة ص ٥٤٠.

(٣) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ح ٣٢٨٤ ج ٣ ص ٤١، وسائل الشيعة: باب ٢٣ من كتاب الشهادات ح ٥ ج ٢٧ ص ٣٤٦.

(٤) أشار إلى هذه النسخة الحرّ في وسائله، كما أنّه أُشير في هامش الفقيه إلى وجود هكذا نسخة (انظر هامش المصدرين في الهامش السابق) كما أنّ الشيخ روى الخبر مرّتين بالشكلين، انظر تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٤١ و٤٢ ج ٦ ص ٢٤٩، وانظر أيضاً وسائل الشيعة: باب ٢٣ من كتاب الشهادات ح ١٢ ج ٢٧ ص ٣٤٨.

(٥) الكافي: الشهادات / باب شهادة المماليك ح ١ ج ٧ ص ٣٨٩، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٣٩ ج ٦ ص ٢٤٨، وسائل الشيعة: باب ٢٣ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٤٥.

(٦) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٣ ص ٣٩٠، و«التهذيب»: ح ٤٠، و«الوسائل»: ح ٢.

الخطّاب، وذلك أنّه تقدّم إليه مملوك في شهادة، فقال: إن أقمت الشهادة تخوّفت على نفسي وإن كتمتها أثمت بربّي، فقال: هات شهادتك، أما إنّا لا نجيز شهادة مملوك بعدك»[١].

﴿وقيل: تقبل﴾ مطلقاً ﴿إلّا على مولاه﴾ كما عن الأكثر[٢]، ومنهم الشيخان[٣] والمرتضى[٤] وسلّار[٥] والقاضي[٦] وابن إدريس[٧].

جمعاً بين الأدلّة: بمعلوميّة مناسبة المنع فيه للمنع في الولد بعد اشتراكهما في وجوب الطاعة وحرمة العصيان.

ولما في المختلف[٨] من صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام: «في رجل مات وترك جارية ومملوكين تورّثهما أخ له، فأعتق العبدين وولدت الجارية غلاماً، فشهدا بعد العتق أنّ مولاهما أشهدهما أنّه كان يقع على الجارية وأنّ الحمل منه؟ قال: تجوز شهادتهما، ويردّان عبدين كما كانا»[٩].

---

(١) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٢، و«التهذيب»: ح ٣٨، و«الوسائل»: ح ٣.

(٢) كما في مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ٢٠٧.

(٣) المفيد في المقنعة: القضاء / باب البيّنات ص ٧٢٦، والطوسي في النهاية: الشهادات / شهادة العبيد ج ٢ ص ٥٩.

(٤) الانتصار: مسألة ٢٧٤ ص ٤٩٩.

(٥) المراسم: القضاء / أحكام البيّنات ص ٢٣٢.

(٦) المهذّب: الشهادة / المقدّمة ج ٢ ص ٥٥٧.

(٧) السرائر: الشهادات / شهادة العبيد ج ٢ ص ١٣٥.

(٨) مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٩٩.

(٩) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٤٧ ج ٦ ص ٢٥٠، وسائل الشيعة: باب ٢٣ من كتاب الشهادات ح ٧ ج ٢٧ ص ٣٤٧.

وقيل كما في القواعد[١] وإن لم نعرف قائله ـ نحو قول المصنّف : ﴿ومنهم من عكس﴾ ـ: لا تقبل مطلقاً إلّا على المولى؛ للجمع بين الأدلّة أيضاً.

↑ ج ٤١ / ٩٠

وقيل ـ والقائل ابن الجنيد[٢] ـ: تقبل على مثله وعلى الكافر دون الحرّ المسلم ؛ للجمع بين النصوص أيضاً ، وشاهده :

مفهوم الوصف في قول الباقر عليه‌السلام في صحيح محمّد بن مسلم على إحدى النسختين : «لا تجوز شهادة العبد المسلم على الحرّ المسلم»[٣].

وصحيح محمّد بن مسلم عن أحدهما عليهما‌السلام : «تجوز شهادة المملوك من أهل القبلة على أهل الكتاب ، وقال : العبد المملوك لا تجوز شهادته»[٤].

والمرسل عن أمير المؤمنين عليه‌السلام : «إنّه كان يقبل شهادة بعضهم على بعض ، ولا يقبل شهادتهم على الأحرار»[٥].

وقيل ـ والقائل أبو الصلاح[٦] ـ: تقبل لغير مولاه وعليه ، وتردّ له

---

(١) قواعد الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٣ ص ٤٩٨.

(٢) نقله عنه العلّامة في المختلف: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٩٧.

(٣) انظر هامش (٤) من ص ١٣١.

(٤) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٤٣ ج ٦ ص ٢٤٩، وسائل الشيعة: باب ٢٣ من كتاب الشهادات ح ١٠ ج ٢٧ ص ٣٤٨.

(٥) الحاوي الكبير: ج ١٧ ص ٥٨، حلية العلماء: ج ٨ ص ٢٤٧، الخلاف: الشهادات / مسألة ١٩ ج ٦ ص ٢٦٩، عوالي اللآلي: باب الشهادات ح ١٩ ج ٣ ص ٥٣٢.

(٦) الكافي في الفقه: الشهادات / التكليف الأوّل ص ٤٣٥.

وعليه، جمعاً أيضاً بين الأخبار؛ لأنّ في شهادته لمولاه تهمةً، وعليه عقوقاً وعصياناً.

وقيل ـ والقائل ابنا بابويه[١] ـ: لا بأس بشهادة العبد إذا كان عدلاً لغير سيّده، قال في المسالك: «وهو يعطي المنع ممّا عدا ذلك؛ من حيث المفهوم لا المنطوق، وإطلاق شهادته لغير سيّده يشتمل على شهادته له على سيّده، ويخرج بمفهومها شهادته لسيّده على غيره»[٢].

وفي رواية ابن أبي يعفور عن أبي عبد الله عليه السلام: «سألته عن الرجل المملوك المسلم تجوز شهادته لغير مواليه؟ فقال: تجوز في الدين والشيء اليسير»[٣].

↑ ج ٤١ / ٩١ وفي صحيح جميل: «سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن المكاتب تجوز شهادته؟ فقال: في القتل وحده»[٤].

﴿و﴾ لكن لا يخفى عليك ممّا ذكرنا أنّ ﴿الأشهر﴾ من بين الأقوال المزبورة ﴿القبول﴾ مطلقاً ﴿إلّا على المولى﴾ بل هو المشهور[٥]، بل

---

(١) نقله عن الأب في مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٩٨، وقاله الابن في المقنع: باب القضاء ص ٣٩٧.

(٢) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ٢١١.

(٣) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٤٥ ج ٦ ص ٢٥٠، وسائل الشيعة: باب ٢٣ من كتاب الشهادات ح ٨ ج ٢٧ ص ٣٤٧.

(٤) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٤٦، و«الوسائل»: ح ٩ ص ٣٤٨.

(٥) تقدّمت نسبته إلى الأكثر، ونسبه إلى المعظم في الدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٦ ج ٢ ص ١٣٢.

عن الانتصار[١] والغنية[٢] والسرائر[٣]: الإجماع عليه، كما عن الخلاف أيضاً: الإجماع على قبوله لمولاه ولغيره وعلى غيره[٤].

ومن ذلك يعلم ضعف القول الأوّل الذي لم يعرف قائل به منّا عدا العماني الذي قد انعقد الإجماع على خلافه، ونصوصه وإن كثرت ـ وفيها الصحيح وغيره ـ محمولة على الشهادة على المولى، أو على الكراهة، أو على التقيّة التي قد أُومئ إليها في النصوص السابقة، بل قيل: إنّه مذهب الفقهاء[٥].

بل والثاني، فإنّه وإن حكي[٦] عن جماعة إلّا أنّه لم نتحقّق ذلك إلّا ما حكاه ثاني الشهيدين عن نجيب الدين[٧]، مع أنّه لم ينسبه غيره إليه، بل في الرياض نسبته إلى الندرة، قال: «بل يستفاد من كثير مجهوليّة القائل به وعدم معروفيّته، بل لم يسمّه أحد منهم عداه، فما هذا شأنه يكاد يقطع بمخالفته الإجماع»[٨].

نعم، مال إليه هو[٩] مع جماعة من المتأخّرين عنه[١٠]؛ لعدم دليل

(١) الانتصار: مسألة ٢٧٤ ص ٤٩٩.

(٢) غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٤٠.

(٣) السرائر: الشهادات / شهادة العبيد ج ٢ ص ١٣٥.

(٤) الخلاف: الشهادات / مسألة ١٩ ج ٦ ص ٢٦٩ ـ ٢٧٠.

(٥) كنز العرفان: الدين / ذيل الآية الأُولى ج ٢ ص ٥٣.

(٦) تقدّمت هذه الحكاية في ص ١٣١.

(٧) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ٢٠٤.

(٨) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٣٠٨.

(٩) انظر الهامش قبل السابق.

(١٠) كالسبزواري في الكفاية: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٦١ ـ ٧٦٢، والكاشاني ←

صالح لإخراج شهادته على مولاه عن إطلاق الأدلّة وعمومها بعد حمل النصوص المانعة على التقيّة ونحوها، والقياس على الولد ـ مع أنّه ليس من مذهبنا ـ مبنيّ على ثبوت الحكم في المقيس عليه.

وفيه: أنّ الإجماعات المزبورة تكفي في الشهادة على ذلك، خصوصاً مع تأيّده:

بما أرسله عن كنز العرفان حيث قال: «واختلف في شهادة العبد ـ إلى أن قال: ـ وعن أهل البيت عليهم‌السلام روايات أشهرها وأقواها القبول إلّا على سيّده خاصّة، فتقبل لسيّده وغيره وعلى غيره»[1].

↑ ج ٤١ / ٩٢

وبأولويّته من الولد بعدم القبول بناءً على أنّ المنع فيه للعقوق.

وبصحيح الحلبي السابق[2] الذي مرّ الكلام فيه في كتاب الوصيّة[3].

وإن كان قد يناقش: بأنّ لفظ العتق لم يقيّد به الإمام عليه‌السلام ليكون دليلاً على اعتباره في القبول، بل هو في لفظ الراوي بياناً للواقع، على أنّه من مفهوم الصفة الذي في حجّيّته ما فيها. إلّا أنّ ذلك لا ينافي التأييد به ولو للإشعار بتقرير السائل على سؤاله.

كما أنّه قد يؤيّد أيضاً: بالمعلوم المقطوع به عقلاً ونقلاً من عدم قبول إقرار العبد على نفسه باعتبار كونه إقراراً في حقّ المولى، ولو أنّ

← في المفاتيح: مفتاح ١١٨٢ ج ٣ ص ٢٨١.

(١) كنز العرفان: الدين / ذيل الآية الأُولى ج ٢ ص ٥٣.

(٢) في ص ١٣٢.

(٣) في ج ٢٩ ص ٧٤١.

شهادته مقبولة عليه لقبل إقراره عليه بأنّه باعه من زيد أو وهبه إيّاه ـ مثلاً ـ أو غير ذلك؛ ضرورة كونه من الشهادة على المولى وإن سمّي إقراراً؛ فإنّه لا مائز بينهما بالنسبة إلى ذلك.

ودعوى: خروج الفرض عن محلّ النزاع، واضحة الفساد، بل مقتضى إطلاق كلامهم عدم الفرق في ذلك بين الجميع؛ ولذا استدلّ الفاضل[1] بصحيح الحلبي المزبور الذي هو في الحقيقة إقرار في حقّ المولى لو لم يكونا معتقين. ومنه يعلم حينئذٍ عموم الدعوى للجميع، وحينئذٍ فلو قبلت شهادته على مولاه لقبل إقراره عليه فيما يتعلّق بنفسه؛ لأنّه شهادة في المعنى، وهو معلوم الفساد، ولا قائل بالفصل بالنسبة إلى ذلك، فتأمّل جيّداً.

وبذلك كلّه يظهر لك أيضاً ضعف القول المزبور وإن مال إليه ثاني الشهيدين وبعض أتباعه[2]، إلّا أنّ الظاهر مسبوقيّتهم بالإجماع واستقرار مذهب الإماميّة على خلافه، لا أقلّ بذلك كلّه يحصل الشكّ في إرادة هذا الفرد من إطلاق أدلّة القبول، فيبقى على أصالة المنع كما هو واضح.

ومنه يعلم وضوح بطلان القول بعكس المشهور الذي لم يعرف قائله؛ ضرورة اقتضائه طرح كلّ من النصوص المجوّزة والمانعة مطلقاً. ↑ ج ٤١ / ٩٣

(١) كما تقدّم في ص ١٣٢.

(٢) تقدّم نقل ذلك في ص ١٣٥.

ودعوى الجمع بينها بذلك فرع التكافؤ المفقود قطعاً، كالقطع بعدم الشاهد، بل صريح جملة من النصوص القبول للمولى.

ويقرب منه في الضعف أو الفساد قول ابن الجنيد[١]؛ إذ لا دليل له إلّا مفهوم الوصف في إحدى نسختي الصحيح المعارضة بالنسخة الاُخرى.

وأمّا صحيح ابن مسلم فهو من مفهوم اللقب المعلوم عدم حجّيّته، كمعلوميّة عدم الحجّيّة في المرسل الذي لا جابر له وغير دالّ على تمام الدعوى. فدعوى الجمع بين النصوص المزبورة ـ المعلوم وجهها عند الإماميّة، بل فيها ما يرشد إلى وجه الجمع بينها ـ بالتقيّة، كما ترى.

وكذا قول أبي الصلاح[٢] المنافي لخصوص ما تضمّن من النصوص قبول شهادته لمولاه، وقد عرفت أنّ المدار في التهمة المانعة ما دلّ عليها الدليل الشرعي لا كلّ تهمة عرفيّة، والدليل هنا يقتضي العكس لا عدم القبول للمولى، كما هو واضح.

بل وكذا ما عن ابني بابويه[٣] بناءً على إرادتهما من العبارة المزبورة القبول ولو على مولاه وعدم القبول له؛ إذ قد عرفت ما يدفع كلّاً منهما.

---

(١) تقدّم نقله في ص ١٣٣.

(٢) تقدّم نقله في ص ١٣٣ ـ ١٣٤.

(٣) تقدّم نقله في ص ١٣٤.

ومن الغريب أنّ الأقوال المفصّلة بأجمعها قد ذكر السيّد[1] لها دعوى الجمع بين الأخبار، ولا ريب أنّ المشهور أولى منها ومن غيرها، كما عرفته مفصّلاً.

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿لو أُعتق﴾ العبد ﴿قبلت شهادته و﴾ لو ﴿على مولاه﴾ بلا خلاف أجده فيه[2]، بل في كشف اللثام: الاتّفاق عليه[3]. بل ولا إشكال أيضاً؛ لارتفاع المانع حينئذٍ كما استفاضت به النصوص:

↑ ج ٤١ / ٩٤

منها: ما مرّ في الأجير[4].

ومنها: الصحيح: «عن الذمّي والعبد يشهدان على شهادة، ثمّ يسلم الذمّي ويعتق العبد، أتجوز شهادته على ما كانا أُشهدا عليه؟ قال: نعم، إذا علم منهما خير بعد ذلك جازت شهادتهما»[5]... إلى غير ذلك من النصوص.

نعم، في القويّ: «إنّ شهادة الصبيان إذا شهدوا وهم صغار جازت إذا كبروا ما لم ينسوها، وكذلك اليهود والنصارى إذا أسلموا جازت شهادتهم، والعبد إذا شهد على شهادة ثمّ أُعتق جازت شهادته إذا لم يردّها الحاكم قبل أن يعتق، وقال عليّ عليه السلام: إن أُعتق العبد لموضع

---

(١) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٣٠٦...

(٢) كما في رياض المسائل: (المصدر السابق: ص ٣١٠).

(٣) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٣١٨.

(٤) في ص ١٢٢.

(٥) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب الشهادة على الشهادة ح ٣٣٥٥ ج ٣ ص ٧٠، وسائل الشيعة: باب ٣٩ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٨٧.

الشهادة لم تجز شهادته»[١].

وظاهره اعتبار عدم الردّ قبل العتق في القبول بعده، ولم يقل به أحد، فوجب حمله على الردّ بفسق ونحوه كما عن الشيخ[٢] والصدوق[٣]، أو على إرادة افتقار عودها[٤] بعد العتق إذا ردّت قبله ولو للعبوديّة.

وأمّا قوله عليه السلام: «وقال عليّ عليه السلام ...» إلى آخره، فقد يشعر بكونه شاهداً لسيّده، ومنه يستفاد حينئذٍ عدم قبول شهادته له قبل العتق للتهمة.

لكنّه قاصر عن معارضة عموم الأدلّة وخصوصها سنّةً وإجماعاً محكيّاً وغيرهما، بل قد سمعت دعوى الشيخ في الخلاف الإجماع على قبول شهادته للمولى، فلا بأس بحمله على التقيّة، خصوصاً والراوي له السكوني الذي هو أحد قضاة العامّة. ويمكن حينئذٍ عدم القبول على مذهب العامّة؛ باعتبار فساد العتق الفاقد للإخلاص، لكون الفرض أنّه قد كان لموضع الشهادة، فهو في الحقيقة باقٍ على عبوديّته، والفرض عدم قبولها له حال الرقّيّة، فتأمّل؛ فقد بان لك ـ بحمد الله تعالى ـ الكلام في جميع المسألة.

↑ ج ٤١ / ٩٥

﴿وكذا﴾ بان لك ﴿حكم المدبّر والمكاتب المشروط﴾ إذ هما

(١) تقدّم مقطّعاً في ص ١٢٧.

(٢) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ذيل ح ٤٨ ج ٦ ص ٢٥١.

(٣) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ذيل ح ٣٢٩٥ ج ٣ ص ٤٥.

(٤) الأولى التعبير بـ «إرادة الافتقار إلى إعادتها».

كالقنّ في جميع ما عرفت؛ ضرورة عدم خروجهما بذلك عن المملوكيّة، فيندرجان في الأدلّة المزبورة، كأُمّ الولد.

﴿أمّا المطلق﴾ الذي لم يؤدّ شيئاً فكذلك أيضاً، أمّا ﴿إذا أدّى من مكاتبته شيئاً[1]، قال في النهاية[2]: تقبل على مولاه بقدر ما تحرّر منه﴾.

﴿وفيه تردّد، أقربه﴾ عند المصنّف ﴿المنع﴾ وفاقاً للمشهور بين من تعرّض له[3]؛ لما في كشف اللثام من «صدق العبد والمملوك عليه، ولأنّ الرقّ مانع، فما لم يزل بتمامه لم يقبل، ولأنّه لا تهتدي عقولنا إلى القبول في بعض المشهود فيه دون بعض، فلا نقول به إلّا فيما أُجمع عليه أو دلّ فيه دليل قاطع»[4].

إلّا أنّ الجميع كما ترى كما اعترف به الشهيد في نكت الإرشاد، حيث إنّه ـ بعد أن حكى الاستدلال بنحو ذلك، مع زيادة: الأصل ـ قال: «وفي الجميع نظر»[5].

وهو كذلك؛ إذ الأوّلان مصادرة واضحة، والأخير أقصاه أنّ عدم

---

(١) جعلت في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٢) النهاية: الشهادات / شهادة العبيد ج ٢ ص ٦٠.

(٣) كالعلّامة في القواعد: الشهادات / صفات الشاهد ج ٣ ص ٤٩٨، وولده في الإيضاح: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٤٣٠، والشهيد في الدروس: الشهادات / درس ١٤٦ ج ٢ ص ١٣٢، والصيمري في غاية المرام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٢٨٤.

(٤) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٣١٨ ـ ٣١٩.

(٥) غاية المراد: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ١٢٤ ـ ١٢٥.

القبول على وفق قاعدة عدم جواز تبعيض السبب التي لا تنافي الدليل على جوازه، كما في كثير من أفراد المبعّض في الميراث وغيره. وكذا دعوى[١] استصحاب عدم القبول وغيره ممّا لا يصلح لمعارضة الدليل المخصوص الذي هو خبر ابن مسكان عن أبي بصير سأله: «عن شهادة المكاتب كيف تقول فيها؟ فقال: تجوز على قدر ما أُعتق إن لم يكن اشترط عليه أنّك إن عجزت رددناك، فإن كان اشترط عليه ذلك لم تجز شهادته حتّى يؤدّي أو يستيقن أنّه قد عجز، قال: قلت: كيف يكون حساب ذلك؟ قال: إذا كان قد أدّى النصف أو الثلث فشهد لك بألفين على رجل أعطيت من حقّك بحساب ما أعتق النصف من الألفين»[٢].

↑ ج ٤١ / ٩٦

لكنّه ـ مع إضماره، وعدم الوجه الظاهر لقوله: «أو يستيقن أنّه قد عجز» ـ معرض عنه بين الأصحاب، بل ظاهر في التفريع على مقتضى قول العامّة القائلين بعدم القبول حال الرقّيّة ومشروعيّة القياس على غيره من أفراد المبعّض؛ ضرورة ظهوره في كون الشهادة على غير مولاه التي قد عرفت قبولها عندنا وهو رقّ فضلاً عن كونه مكاتباً قد أدّى نصف ما عليه.

بل قد يشهد كون ذلك من الإمام عليه السلام للتقيّة صحيح الحلبي ومحمّد ابن مسلم وأبي بصير عن الصادق عليه السلام: «في المكاتب يعتق نصفه، هل

---

(١) كما في مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ٢١٣.

(٢) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٧٢ ج ٦ ص ٢٧٩، وسائل الشيعة: باب ٢٣ من كتاب الشهادات ح ١٤ ج ٢٧ ص ٣٤٩.

تجوز شهادته في الطلاق؟ قال: إذا كان معه رجل وامرأة...»[١]؛ إذ من المعلوم أنّ المرأة لا تقبل شهادتها في الطلاق عندنا، فليس ذكرها حينئذٍ إلّا للتقيّة، كما اعترف به الشيخ[٢] وغيره[٣].

وعلى كلّ حال فالقول بكونه كالقنّ حينئذٍ هو الأقوى؛ للأصل، وقاعدة عدم تبعيض السبب، بعد وضوح قصور الخبر المزبور عن تخصيصهما وحرمة القياس على حكم غيره من أفراد المبعّض في الإرث ونحوه.

ثمّ لا يخفى عليك أنّ مقتضى الخبر الأوّل: قبول شهادته على مقدار ما فيه من الحرّيّة، لكن على نحو غيره ممّا يقبل فيه ذلك باليمين أو بشاهد آخر معه.

وأمّا الثاني فقد قيل[٤]: إنّ مقتضاه كون شهادته مع عتق نصفه شهادة امرأة، وحينئذٍ فلا يثبت مع اليمين بشهادته شيء، بل ولا مع الرجل أيضاً؛ لأنّ الامرأة ليست حجّة مع الرجل ولا مع اليمين.

وفيه: أنّه لا دلالة في الصحيح المزبور على كونه كالامرأة مطلقاً، بل أقصاه في مفروض السؤال؛ بمعنى: أنّه تتمّ البيّنة في الطلاق مع

---

(١) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٤٤ ص ٢٤٩، و«الوسائل»: ح ١١ ص ٣٤٨.

(٢) الاستبصار: الشهادات / باب ١١ شهادة المملوك ذيل ح ٧ ج ٣ ص ١٦، تهذيب الأحكام: (انظر ذيل المصدر في الهامش السابق).

(٣) كالصدوق في الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ذيل ح ٣٣٠١ ج ٣ ص ٤٨.

(٤) انظر عبارة «غاية المراد» الآتية.

شهادته بشهادة رجل وامرأة، وهذا لا يقتضي كونه كالامرأة في جميع الأحوال، فتأمّل.

ومنه يظهر لك ما في التفريع على ذلك وعلى مقتضى الخبر الأوّل في غاية المراد؛ حيث إنّه ـ بعد أن ذكر خبري أبي بصير ـ قال: «ويتفرّع على ظاهر الرواية وظاهر الفتاوى فروع:».

«الأوّل: لو شهد معه عدل آخر بمائة مثلاً يثبت بشهادتهما خمسون، وله أن يحلف مع الشاهد الآخر على الخمسين الأُخرى، وظاهر الرواية يدلّ على جعله كالمرأة، فحينئذٍ لا يثبت بشهادتهما شيء أصلاً، كما لو شهد رجل وامرأة خاصّة، ولو انضمّ إليهما امرأة ثبت المال، وعلى ظاهر الفتاوى تثبت الخمسون بشهادة الثلاثة، وله الحلف على الخمسين الأُخرى؛ لأنّ الخمسين الأُخرى لم يشهد بها في الحقيقة سوى رجل وامرأة، وتظهر الفائدة في الرجوع».

«الثاني: لو شهد وحده بمال على السيّد فللمشهود له الحلف على نصفه، وعلى مفهوم الرواية لا حكم لشهادته؛ لأنّه كالمرأة الواحدة».

«الثالث: لو شهد بالوصيّة بالمال ثبت ربع ما يشهد به على مفهوم الرواية، وعلى الآخر يثبت نصفه، وله أن يحلف معه إن قلنا باليمين هنا، وهو الأقرب».

«الرابع: لو شهد على مولاه بالقتل عمداً أو شبهه أو الخطأ ـ في احتمال ـ مع شاهد آخر، فعلى مفهوم الرواية لا يثبت القتل بل يكون لوثاً، وعلى ظاهر كلام الأصحاب يحتمل ثبوت نصف القتل على معنى

ثبوت نصف الدية أو القود بعد ردّ ما قابل الباقي، ويحتمل الانتفاء أصلاً، وأشدّ إشكالاً منه الشهادة في الحدود»[١].

ولا يخفى عليك ما في بعضه أيضاً.

وكذا ما في كشف اللثام قال: «ثمّ على تقدير السماع بقدر الحرّيّة، يحتمل اشتراطه بانضمام رجل إليه وهو الأحوط، ويحتمل العدم».

ج ٤١ / ٩٨

«وعلى الأوّل: يحتمل القبول بعين ذلك القدر كما هو الظاهر من الخبر، حتّى إذا انضمّ إلى من تحرّر نصفه رجل كامل الحرّيّة لم يسمع إلّا في النصف؛ لأنّه الذي اجتمع عليه شاهدان، وهو الأحوط. ويحتمل تقسيم المشهود به بحسب ما في الشاهدين من الحرّيّة، فيسمع في المثال في ثلاثة أرباع، ويحمل الخبر على انضمام مثله إليه، أو على أنّه يثبت نصف الألفين بما فيه من الحرّيّة وما بإزائه من حرّيّة الآخر، وإن كان يثبت ربعهما أيضاً بما في الآخر من باقي الحرّيّة».

«وعلى الثاني: يحتمل السماع بإزاء الحرّيّة مطلقاً، حتّى إذا تحرّر منه عشر سمعت شهادته في العشر، فإذا تحرّر تسعة أعشاره سمعت في تسعة أعشاره. ويحتمل أن لا تسمع ما لا يتحرّر ربعه فما زاد، ولا تسمع إلّا في الربع إلى النصف. وعلى كلٍّ فلابدّ من قصر السماع على ما تسمع فيه شهادة امرأة واحدة»[٢]. خصوصاً ما ذكره من الاحتمال، والله العالم.

---

(١) غاية المراد: الشهادات / صفات الشهود ج ٤ ص ١٢٥ ـ ١٢٦.

(٢) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٣١٩ ـ ٣٢٠.

المسألة ﴿الثالثة﴾

﴿إذا سمع الإقرار﴾ مثلاً ﴿صار شاهداً وإن لم يستدعه المشهود عليه﴾ أو المشهود له، فيندرج حينئذٍ فيما دلّ على وجوب أدائها عيناً أو كفايةً على حسب غيره من الشهود؛ ضرورة عدم اعتبار الإشهاد في صدق اسم الشهادة، والأمر الإرشادي بالإشهاد أعمّ من ذلك.

﴿وكذا لو سمع اثنين يوقعان عقداً كالبيع والإجارة والنكاح[1]، وكذا لو شاهد الغصب أو الجناية، وكذا لو قال له الغريمان﴾ أو أحدهما: ﴿لا تشهد علينا، فسمع منهما أو من أحدهما ما يوجب حكماً﴾ بل ﴿وكذا لو خبأ فنطق المشهود عليه مسترسلاً﴾ خلافاً لشريح فقط كما عن المبسوط[2] والسرائر[3]، وعن الخلاف زيادة النخعي والشعبي ومالك، إلّا أنّه إنّما ردّ شهادته إذا كان المشهود عليه مغفّلاً يخدع مثله[4]، وضعف الجميع واضح.

ج ٤١ / ٩٩

وفي غاية المراد: «لا خلاف عندنا أنّ المختبئ شهادته مقبولة؛ لوجود المقتضي، وليس من باب الحرص على الشهادة المقتضي للردّ؛ لأنّ الحاجة ربّما مسّت إلى ذلك، ولدخولها تحت قوله تعالى: (إلّا من شهد بالحقّ وهم يعلمون)[5]، ولأنّ الحرص هنا ليس على الإقامة بل

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: وغيره.

(٢) المبسوط: الشهادات / من تقبل شهادته ج ٨ ص ٢٢٩.

(٣) السرائر: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١٢٠.

(٤) الخلاف: الشهادات / مسألة ٦١ ج ٦ ص ٣١١ ـ ٣١٢.

(٥) سورة الزخرف: الآية ٨٦.

على التحمّل».

«وذهب شريح إلى عدم قبولها، وهو منقول عن مالك، ويقال: إنّه قول ضعيف للشافعي ـ إلى أن قال: ـ ويظهر من كلام ابن الجنيد ذلك حيث قال: أو كان من خدع فستر عنه لم يكن له أن يشهد عليه، وقد سبقه الإجماع أو[١] تأخّر عنه»[٢].

قلت: هذا هو العمدة بناءً على ما ذكرناه سابقاً من أنّه ليس المانع مطلق التهمة، بل هي التهمة الخاصّة التي يكشف عنها الأدلّة، وإلّا فهذا ومثله يبقى على عموم الأدلّة. وأمّا دعوى عدم التهمة فيه عرفاً مطلقاً، ففيه: أنّ بعض أفراده ليس بأقلّ منها في المتبرّع بالشهادة، الذي ستسمع الإجماع على عدم قبول شهادته. والاحتياج إلى ذلك ـ لو سلّم كونه دليلاً لمشروعيّة مثله ـ فلا يقتضي الصحّة مطلقاً حتّى إذا لم تدع الحاجة، فالعمدة حينئذٍ ما عرفت.

نعم، عن أبي علي[٣] والحلبي[٤]: التخيير في المسألة الأُولى بين الإقامة وعدمها إذا لم يُستدع للشهادة من المشهود له أو المشهود عليه، ولعلّه:

للأصل.

---

(١) في المصدر: و.

(٢) غاية المراد: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ١١٥ ـ ١١٦.

(٣) نقله عنه العلّامة في المختلف: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥٢٠.

(٤) الكافي في الفقه: الشهادات / التكليف الثاني ص ٤٣٦.

ج ٤١
١٠٠

ولصحيح ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «إذا سمع الرجل الشهادة ولم يُشهَد عليها، فهو بالخيار: إن شاء شهد وإن شاء سكت»[١].

وصحيح هشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام: «إذا سمع الرجل الشهادة ولم يُشهَد عليها، فهو بالخيار: إن شاء شهد وإن شاء سكت، وقال: إذا أُشهد لم يكن له إلّا أن يشهد»[٢].

وخبر محمّد بن مسلم: «سألت أبا جعفر عليه السلام: عن الرجل يحضر حساب الرجلين، فيطلبان منه الشهادة على ما سمع منهما؟ قال: ذلك إليه إن شاء شهد وإن شاء لم يشهد، وإن شهد شهد بحقّ قد سمعه، وإن لم يشهد فلا شيء؛ لأنّهما لم يُشهداه»[٣].

وفيه: ـ مع فرض كون المراد عدم وجوب إقامتها حتّى مع توقّف الحقّ عليها ـ أنّ الأصل مقطوع بما دلّ عليه العقل ـ المقطوع به من النقل كتاباً[٤] وسنّةً[٥] بل وإجماعاً[٦] ـ من إيجاب إقامة الشهادة على

---

(١) الكافي: الشهادات / باب الرجل يسمع الشهادة ح ٥ ج ٧ ص ٣٨٢، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٨٣ ج ٦ ص ٢٥٨، وسائل الشيعة: باب ٥ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣١٧.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ١ ص ٣٨١، و«التهذيب»: ح ٨٤، و«الوسائل»: ح ٢ ص ٣١٨.

(٣) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٦، و«التهذيب»: ح ٨٢، و«الوسائل»: ح ٥ ص ٣١٨.

(٤) سورة البقرة: الآية ٢٨٣، سورة الطلاق: الآية ٢.

(٥) وسائل الشيعة: انظر باب ٢ و٣ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣١٢...

(٦) كما في الدروس الشرعيّة: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١٢٣، والروضة البهيّة: ←

من هي عنده، وأنّها بمنزلة الأمانة التي يجب على من عنده أداؤها وإن لم يستأمنه إيّاها صاحبها؛ نحو الثوب الذي أطارته الريح وغيره.

والنصوص محمولة على عدم التوقّف عليه، كما أومأ إلى ذلك موثّق ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «إذا سمع الرجل الشهادة ولم يُشهَد عليها، فهو بالخيار: إن شاء شهد وإن شاء سكت، إلّا إذا علم مَن الظالم فيشهد، ولا يحلّ له إلّا أن يشهد»[١]، ومرسل يونس عن الصادق عليه السلام: «إذا سمع الرجل الشهادة ولم يُشهَد عليها فهو بالخيار: إن شاء شهد وإن شاء سكت، إلّا إذا علم مَن الظالم فيشهد، ولا يحلّ له أن لا يشهَد»[٢].

↑ ج ٤١ / ١٠١

مؤيّداً ذلك بخبر ابن أشيم: «سألت أبا الحسن عليه السلام: عن رجل طهرت امرأته من حيضها، فقال: فلانة طالق، وقوم يسمعون كلامه لم يقل لهم: اشهدوا، أيقع الطلاق عليها؟ قال: هذه شهادة أفيتركها معلّقة؟! قال[٣]: وقال الصادق عليه السلام: العلم شهادة إذا كان صاحبه مظلوماً»[٤].

← الشهادات / الفصل الأوّل ج ٣ ص ١٣٨.

(١) الكافي: الشهادات / باب الرجل يسمع الشهادة ح ٣ ج ٧ ص ٣٨١، وسائل الشيعة: باب ٥ من كتاب الشهادات ح ٤ ج ٢٧ ص ٣١٨.

(٢) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٨٥ ج ٦ ص ٢٥٨، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ١٠ ص ٣٢٠).

(٣) أي الصدوق، وليس «ابن أشيم» كما قد يعطيه السياق، ويأتي نقله في أثناء كلام الصدوق قريباً.

(٤) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب إقامة الشهادة بالعلم ح ٣٣٢٤ و٣٣٢٥ ج ٣ ص ٥٦ و٥٧، وسائل الشيعة: باب ٥ من كتاب الشهادات ح ٨ و٩ ج ٢٧ ص ٣١٩.

ولعلّه إلى ذلك يرجع ما في نهاية الشيخ ، قال : «ومن علم شيئاً من الأشياء ولم يكن قد أشهد عليه ، ثمّ دعي إلى أن يشهد ، كان بالخيار في إقامتها وفي الامتناع منها ، اللّهمّ إلّا أن يعلم أنّه إن لم يقمها بطل حقّ مؤمن ، فحينئذٍ يجب عليه إقامة الشهادة»[1]. ونحوه ما عن جامع ابن سعيد[2].

بل والمحكي عن الصدوق أيضاً ، فإنّه ـ بعد أن روى أخبار الخيار في الفقيه ـ قال : «هو إذا كان على الحقّ غيره من الشهود ، فمتى علم أنّ صاحب الحقّ المظلوم ، ولا يجيء حقّه إلّا بشهادته ، وجب عليه إقامتها ولم يحلّ له كتمانها ، فقد قال الصادق عليه‌السلام : العلم شهادة إذا كان صاحبه مظلوماً»[3].

بل يمكن أن يكون غيرهم ممّن لم يصل إلينا كلامهم كذلك أيضاً كما هو ظاهر المحكي عنهم في الدروس[4]، فلاحظ وتأمّل.

ولعلّ الفرق حينئذٍ بين من أُشهد ومن لم يُشهد : الوجوب على الأوّل إلّا أن يعلم قيام الغير على حسب غيره من الواجب الكفائي الذي قد يكون عينيّاً بالعرض ، وعدم الوجوب أصلاً على الثاني إلّا أن يعلم ظلم المشهود عليه المشهود له بإنكار حقّه مثلاً.

---

(١) النهاية: الشهادات / كيفيّة الشهادة ج ٢ ص ٥٨.

(٢) الجامع للشرائع: القضاء / كيفيّة الحكم ص ٥٣٦.

(٣) انظر «الفقيه» قبل ثلاثة هوامش: ذيل ح ٣٣٢٤ مع ح ٣٣٢٥.

(٤) الدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٧ ج ٢ ص ١٣٤ ـ ١٣٥.

↑ ج ٤١ / ١٠٢

وبذلك يظهر لك : قوّة القول بالتفصيل المزبور؛ عملاً بالنصوص المزبورة .

ولكن في كشف اللثام قد احتمل : تنزيل النصوص المذكورة على عدم الوجوب العيني؛ لوجود ما يثبت به الحقّ المشهود به وغيره[1]، واستشهد على ذلك بما سمعته من النهاية والجامع ، ثمّ قال : «فقولهما عليهما السلام : (ولم يشهد عليها) بمعنى أنّه لم يشهد عليها للاكتفاء عنه بغيره ، وقوله عليه السلام في الخبر الثاني : (فيطلبان منه الشهادة) بمعنى أنّهما يطلبانها منه مع الاستغناء عنه بغيره؛ لقوله عليه السلام أخيراً : (لأنّهما لم يشهداه) أي استغنيا عنه بغيره» .

واحتمل في النصوص الثلاثة الأُول : «أن يراد بسماع الشهادة سماعها وهي تقام عند الحاكم ، بل هو الظاهر ، فيكون الاستغناء عنه أظهر ، ويكون المعنى : أنّه إذا سمع الشهود يشهدون بحقّ ولم يشهد عليه ـ أي : لم يطلب منه الشهادة للاكتفاء بغيره ـ كان بالخيار» .

ثمّ قال : «ويحتمل أن يراد بسماع الشهادة سماع الإشهاد والتحمّل ، أي : إذا سمع الرجل يشهد على حقّ والشهود يتحمّلون الشهادة ولم يُدع هو إلى التحمّل كان بالخيار بين التحمّل وعدمه» .

ثمّ قال : «ويحتمل الثاني ـ أي خبر ابن مسلم الأخير ـ أن يراد أنّهما يطلبان منه تحمّل الشهادة ، فهو بالخيار بين التحمّل والعدم بناءً على

---

(١) في المصدر بدل هذه العبارة: «لوجود ما ثبت به الحقّ من الشهود غيره».

وجود الغير أو عدم وجوب التحمّل على الخلاف، فإن شهد شهد بحقّ، أي: إن تحمّل لزمه الأداء وإلّا فلا؛ لأنّهما لم يشهداه ـ أي لم يتحمّل الشهادة لهما ـ فأشهدا غيره واكتفيا به، فلم يجب عليه الأداء عيناً للاستغناء عنه».

ثمّ قال: «ونفى النزاع المعنوي في المختلف؛ تنزيلاً لكلام غير الشيخ على كلامه»[1].

↑ ج ٤١ ١٠٣

قلت: لا يخفى عليك ما في جميع ذلك، بل ولا ما في دعوى لفظيّة النزاع، بل قد عرفت أنّ كلام الشيخ ظاهر أو صريح فيما ذكرناه في النصوص، التي يمكن أيضاً تنزيل كلام ابن الجنيد والصدوق والحلبي عليه.

وما أدري ما الذي دعاه إلى هذه الاحتمالات الواهية في النصوص المزبورة المذكور وجهها فيها! كما أنّي لا أدري وجه دعوى لفظيّة النزاع والنصوص مصرّحة بالفرق في الحكم بين الموضوعين، وكلام المفتي بها أصرح منها في ذلك!

وممّا ذكرنا يعلم النظر فيما أطنب فيه في الرياض[2]، بل وما في المسالك[3]، بل وما في غيرها من الكتب، كما تسمع تمام التحقيق في ذلك فيما يأتي إن شاء الله، وإن كان ما ذكرناه هنا تامّاً لا غبار فيه، والله هو العالم.

---

(١) كشف اللثام: الشهادات / التحمّل والأداء ج ١٠ ص ٣٥٦ ـ ٣٥٧.

(٢) رياض المسائل: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٥ ص ٣٧٧...

(٣) مسالك الأفهام: الشهادات / أقسام الحقوق ج ١٤ ص ٢٦٤...

المسألة ﴿الرابعة﴾

﴿التبرّع بالشهادة﴾ في حقوق الآدميّين ﴿قبل السؤال﴾ من الحاكم في مجلس الحكومة ﴿يطرق التهمة﴾ إلى الشاهد أنّه شهد للمدّعي زوراً بسبب حرصه على ذلك ﴿فيمنع القبول﴾ بلا خلاف أجده فيه كما اعترف به غير واحد[١]، بل في كشف اللثام: أنّه ممّا قطع به الأصحاب سواء كان قبل دعوى المدّعي أو بعدها[٢].

ولعلّه العمدة في الحكم المزبور، لا التعليل بالتهمة الواقع من كثير[٣]؛ إذ قد عرفت أنّ المدار فيها على ما يثبت من الأدلّة شرعاً لا كلّ تهمة عرفيّة؛ ضرورة أنّ المختبئ لسماع الشهادة بلا استدعاء أقرب من المتبرّع بتطرّق التهمة، مع أنّك قد عرفت قبول شهادته عندنا؛ لعدم الدليل على اعتبار هذه التهمة وإن كانت متحقّقة في العادة، كما صرّح به الأردبيلي هنا[٤]، وهو مؤيّد لما ذكرناه سابقاً في أوّل البحث ردّاً على من اعتمد على إطلاق التهمة في النصوص إلّا ما خرج؛ حتّى جعل ذلك أصلاً يرجع إليه.

↑ ج ٤١ / ١٠٤

على أنّ ظاهر كلامهم أو صريحه ردّ المتبرّع بشهادته وإن انتفت

---

(١) كالسبزواري في الكفاية: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٥٧، والطباطبائي في الرياض: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٣٢٢.

(٢) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٣١٢.

(٣) كالعلّامة في القواعد: الشهادات / صفات الشاهد ج ٣ ص ٤٩٧، والإرشاد: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ١٥٨.

(٤) مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٣٩٩...

التهمة عنه بقرائن الأحوال، ككون المشهود له عدوّاً له والمشهود عليه صديقاً له أو غير ذلك، أو علم منه أنّ ذلك كان منه جهلاً بالحكم الشرعي... وغير ذلك.

ومن الغريب التزام فاضل الرياض قبول شهادة المتبرّع في هذه الفروض، مدّعياً: انصراف إطلاق الأصحاب إلى الغالب الذي تحصل معه التهمة لا ما يشمل هذه الأفراد[١].

نعم، قد يقال: إنّ دليل كون التبرّع تهمة شرعيّة الإجماع المزبور، فيمنع وإن فقد التهمة عرفاً؛ كالشريك والعدوّ ونحوهما ممّن ردّت شهادته.

أو يقال: إنّ مبنى المنع هنا اعتبار الإذن ممّن له الحقّ في سؤال الشهود، كما تقدّم سابقاً في كتاب القضاء[٢]، وحينئذٍ تكون الشهادة قبل ذلك نحو اليمين ممّن عليه قبل الإذن من صاحب الحقّ.

وربّما يرشد إلى ذلك: أنّ غير واحد من الأصحاب ذكر احتمال قبول شهادة المتبرّع في المجلس الآخر[٣] بل في المسالك[٤] وغيرها[٥] اختياره، ولو أنّ المانع التهمة كان المتّجه الردّ مطلقاً، أمّا بناءً على أنّ

---

(١) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٣٢٣.

(٢) في ج ٤١ ص ٢٦٩...

(٣) مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٤٠١.

(٤) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ٢١٦.

(٥) ككفاية الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ٧٥٨.

المانع ما ذكرناه يتّجه القبول حينئذٍ، بل يتّجه في ذلك المجلس أيضاً بعد الإذن من صاحب الحقّ بسؤالهم.

وهذا جيّد جدّاً، إلّا أنّه ينافيه تعليل المصنّف وغيره[١] بالتهمة.

فالأولى القول: إنّه تهمة شرعاً بدليل الإجماع المزبور المؤيّد بالنبوي المذكور في معرض الذمّ وإن لم يكن من طرقنا: «ثمّ يجيء قوم يعطون الشهادة قبل أن يسألوها»[٢]، وآخر: «ثمّ يفشو الكذب حتّى يشهد الرجل قبل أن يستشهد»[٣]، وثالث: «تقوم الساعة على قوم يشهدون من غير أن يستشهدوا»[٤] مع ما ورد من «أنّها تقوم على شرار الخلق»[٥].

↑ ج ٤١ / ١٠٥

إلّا أنّ المتّجه حينئذٍ الاقتصار على ما علم كونه مورداً للإجماع.

﴿أمّا﴾ غيره ـ الذي منه: القبول ﴿في﴾ المجلس الآخر، ومنه

---

(١) تقدّم نقله آنفاً.

(٢) المستدرك (للحاكم): ج ٣ ص ٤٧١، مسند أحمد: ج ٤ ص ٤٢٦، تلخيص الحبير: ح ٢١٣٠ ج ٤ ص ٢٠٤، سنن الترمذي: ح ٢٣٠٢ ج ٤ ص ٥٤٨، كنز العمّال: ح ٣٢٤٥٣ و٣٢٤٩١ ج ١١ ص ٥٢٦ و٥٣٤.

(٣) مسند أبي يعلى: ح ١٤٣ ج ١ ص ١٣٣، سنن ابن ماجة: ح ٢٣٦٣ ج ٢ ص ٧٩١، سنن الترمذي: ح ٢٣٠٣ ج ٤ ص ٥٤٩، المستدرك (للحاكم): ج ١ ص ١١٤، تلخيص الحبير: ح ٢١٣٠ ج ٤ ص ٢٠٤، كنز العمّال: ح ٣٢٤٨٨ ج ١١ ص ٥٣٣.

(٤) دعائم الإسلام: ح ١٨١٥ ج ٢ ص ٥٠٨، عوالي اللآلي: باب الشهادات ح ٢٧ ج ٣ ص ٥٣٥، مستدرك الوسائل: باب ٤٦ من أبواب الشهادات ح ٢ ج ١٧ ص ٤٤٦.

(٥) سنن ابن ماجة: ح ٤٠٣٩ ج ٢ ص ١٣٤٠، مسند أحمد: ج ١ ص ٤٣٥، المستدرك (للحاكم): ج ٤ ص ٤٥٦، صحيح مسلم: ح ١٩٢٤ ج ٣ ص ١٥٢٤.

أيضاً: كون المشهود به من ﴿حقوق الله﴾ تعالى كشرب الخمر ﴿أو﴾ الزنا، بل منه أيضاً: ﴿الشهادة للمصالح العامّة﴾ كالقناطر والمدارس ونحوها ـ ﴿فلا يمنع﴾ التبرّع بالشهادة القبول فيها، وفاقاً للمشهور بين الأصحاب[١] شهرة عظيمة أيضاً.

بل لم يعرف الخلاف في ذلك إلّا ما يحكى عن الشيخ في النهاية[٢] التي هي متون أخبار، مع أنّ المحكي[٣] عنه في المبسوط موافقة المشهور. ولا ينافي ذلك قول المصنّف: «وفيه تردّد» ـ كما ستسمع ـ كإشكال الفاضل فيه في بعض كتبه[٤]؛ إذ هو لا ينافي استقرار المذهب على الأوّل، بل هو الأقوى ﴿إذ لا مدّعي لها﴾ بالخصوص؛ لاختصاص الحقّ به تعالى، أو لاشتراكه بين الكلّ.

على أنّه لو جعل التبرّع بالشهادة فيها مانعاً لتعطّلت الاُولى، بل في كشف اللثام: «وكذا الثانية؛ لاشتراك أهل تلك المصلحة كلّهم فيها، فلو شرطنا الابتداء بالدعوى لم يبتدئ بها إلّا بعضهم، والشهادة لا تثبت حينئذٍ إلّا قدر نصيبهم، وهو مجهول؛ لتوقّفه على نسبة محصور إلى غير محصور، ولأنّ المصلحة إذا عمّت عدول المؤمنين بأجمعهم كانت الشهادة منهم دعوى، فلو توقّفت على دعوى غيرهم كان ترجيحاً من

↑ ج ٤١ / ١٠٦

---

(١) كما في غاية المرام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٢٨٤.

(٢) النهاية: الشهادات / كيفيّة الشهادة ج ٢ ص ٥٨.

(٣) كما في التنقيح الرائع: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٣٠٥.

(٤) كإرشاد الأذهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ١٥٨.

غير مرجّح مع لزوم الدور».

«بل قيل: ولأنّ الشهادة بحقوق الله تعالى نوع من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وهما واجبان، والواجب لا يعدّ تبرّعاً».

«قيل: وللجمع بين ما مرّ من الخبرين وقوله ﷺ: (ألا أُخبركم بخير الشهود؟ قالوا: بلى يا رسول الله، قال: أن يشهد الرجل قبل أن يستشهد)[1]»[2].

ولكن مع ذلك كلّه قال: ﴿وفيه تردّد﴾: ممّا عرفت، ومن التهمة المزبورة.

بل في الرياض: «ليس في شيء ممّا ذكر ما يفيد تقييد الأدلّة المانعة عن قبول الشهادة مع التهمة بعد حصولها ـ كما هو فرض المسألة ـ بحقوق الآدميّين خاصّة، ومجرّد عدم المدّعي لحقوق الله تعالى لا يدفع التهمة ولا يفيد التقييد المزبور؛ إذ لا دليل على إفادته له من إجماع أو رواية، وأداء عدم القبول فيها إلى سقوطها لا دلالة فيه على أحد الأمرين أصلاً، ولا محذور في سقوطها مع عدم قبولها، بل هو مطلوب؛ لبناء حقوق الله تعالى على التخفيف اتّفاقاً نصّاً وفتوى».

«ولو سلّم فإنّما يؤدّي إلى السقوط لو ردّ مطلقاً سواء كان في

---

(١) صحيح مسلم: ح ١٧١٩ ج ٣ ص ١٣٤٤، سنن أبي داود: ح ٣٥٩٦ ج ٣ ص ٣٠٤، سنن الترمذي: ح ٢٢٩٥ ج ٤ ص ٥٤٤، مسند أحمد: ج ٥ ص ١٩٣، سنن البيهقي: ج ١٠ ص ١٥٩، تلخيص الحبير: ح ٢١٣١ ج ٤ ص ٢٠٤.

(٢) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٣١٣.

مجلس الشرع أو غيره ، أمّا لو خصّ الردّ بالأوّل ـ كما هو رأي بعض في حقوق الآدميّين ـ فلا يؤدّي إلى السقوط؛ لإمكان قبوله لو أُدّي في مجلس آخر من غير تبرّع ثانياً».

«والنبوي الأخير ـ بعد الإغماض عن سنده ـ غير دالّ على القبول هنا خاصّة ، بل هو عامّ لما سبق من حقوق الآدميّين ، ولم يقل به ـ كما مضى ـ أحد ، وتقييدها بالمقام فرع وجود دليل عليه أو قرينة ، وليسا»[١].

ج ٤١ / ١٠٧

إلى غير ذلك ممّا ذكره في هذا المبحث من غرائب الكلام ، ومنشؤه دعوى ظهور إطلاق الأدلّة في منع مطلق التهمة لقبول الشهادة ، والأردبيلي ـ الذي هو الأصل في هذا الكلام ـ قد اعترف في مسألة شهادة المختبئ أنّ المدار على ما ثبت من النصّ أو الإجماع من أفراد التهمة لا مطلقها[٢].

ومن أنصف وتأمّل رأى أنّ أكثر ما ذكره السيّد في الرياض هنا ساقط لا يوافق فتاوى الأصحاب ، بل ولا قواعد الباب .

والتحقيق : ما عرفت من القبول في المقام؛ لعدم الإجماع ، بل مظنّته في العكس ، بل على احتمال كون مبنى المنع في التبرّع عدم الإذن من صاحب الحقّ يتّجه القبول هنا ؛ لعدم مدّعٍ بالخصوص .

---

(١) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٣٢٤ ـ ٣٢٥.

(٢) مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٢ ص ٤٠٢.

وبالجملة : فالمسألة مفروغ منها ، بل ما كان للمصنّف التردّد في ذلك .

وممّا ذكرنا تعرف الوجه في الحقّ المشترك بين الله تعالى وبين الآدمي ، وأنّه القبول في حقّ الله تعالى والردّ في حقّ الآدمي ، فيقطع بالسرقة بشهادة المتبرّع ولا يغرّم .

اللّهمّ إلّا أن يقال : إنّ محلّ الإجماع الردّ في حقّ الآدمي الخالص ، دون المشترك ، فيبقى على عموم أدلّة القبول ، خصوصاً في الحقّ المشترك الذي لا يقبل التوزيع ، هذا .

ولكن في كشف اللثام : «والظاهر الردّ في الحقّ المشترك والقطع في السرقة دون الغرم ، ويحتمل القبول في الطلاق والعتاق والرضاع والخلع والعفو عن القصاص والنسب؛ لغلبة حقّ الله تعالى فيها ، ولذا لا تسقط بالتراضي» .

«وفي شراء الأب إذا ادّعاه هو أو ابنه وجهان : من أنّ الفرض عتقه وحقّ الله فيه غالب ، ومن توقّفه على العوض الذي لا يثبت ، ويقوى الثبوت إذا ادّعاه الابن؛ للاعتراف بالعوض» .

«والفرق بينه وبين الخلع : أنّ العوض غير مقصود في الخلع بخلافه في الشراء ، فيمكن ثبوت الطلاق دون العوض ، ويحتمل ثبوت العوض فيهما تبعاً لحقّ الله (تعالى شأنه)»[1] انتهى .

↑ ج ٤١ / ١٠٨

---

(١) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٣١٣.

ولا يخفى عليك الوجه في جميع ذلك بعد الإحاطة بجميع ما ذكرنا، خصوصاً بناءً على أنّ المنع من التبرّع لعدم الإذن ممّن له الحقّ، فإنّ الأمر حينئذٍ سهل؛ ضرورة إمكان عود الشهادة بالإذن كعود اليمين مع الإذن، إذ لا بطلان للشهادة من رأس. بل هو كذلك أيضاً على الوجه الآخر إذا لم نقل: إنّ المانع التهمة العرفيّة بل الإجماع المزبور المقتصر فيه على المورد المتيقّن.

كما لا يخفى عليك إمكان المناقشة في بعض ما ذكره من أفراد الحقّ المشترك: بأنّ الظاهر في بعضها كونه من حقّ الآدميّين، وعدم السقوط بالتراضي لا ينافي ذلك من حيث حكم الإيقاع الذي لا يقبل الفسخ به مثلاً أو غير ذلك؛ ولذا لو أقرّ أحدهما أو تصادقا عليه جرى عليه حكم الإقرار والتصادق، والله العالم.

المسألة ﴿الخامسة﴾

﴿المشهور بالفسق إذا تاب لتقبل شهادته﴾ ولو المردودة ﴿الوجه أنّها لا تقبل حتّى يستبان استمراره على الصلاح[1]﴾ وإن لم يكن فيه تهمة التعيير بردّ الشهادة، بل لأنّ المفروض عدم توبة حقيقةً؛ ضرورة كونها الندم على ما وقع من المعصية والعزم على عدم الوقوع فيما يأتي وأنّ ذلك امتثالاً لأمر الله (تعالى شأنه)؛ إذ الظاهر

(١) في نسخة الشرائع بدلها: الفلاح.

كونها من العبادات المعتبر فيها النيّة والإخلاص .

بل عن التجريد : اعتبار كون الترك لقبح الذنب فيها[١]، بل عنه أيضاً : اعتبار كون ذلك عن الجميع لا البعض خاصّة[٢] وإن كان الأقوى خلافه في الأخير ، وأمّا الأوّل فالظاهر أنّه قريب ممّا ذكرنا ، وإلّا كان الأقوى خلافه أيضاً .

↑ ج ٤١ / ١٠٩

وعلى كلّ حال ، فالتوبة لقبول الشهادة ليست توبة حقيقةً ، بل يمكن أن تكون هي فسقاً آخر؛ باعتبار منافاة ذلك للإخلاص المعتبر فيها .

﴿و﴾ لكن مع ذلك ﴿قال الشيخ[٣]﴾ وابن سعيد في المحكي عن جامعه[٤]: ﴿يجوز أن يقول﴾ الحاكم للفاسق : ﴿تب أقبل شهادتك﴾ .

وفي القواعد بعد أن حكاه عنه : «وليس بجيّد ، نعم لو عرف استمراره على الصلاح قبلت»[٥].

وفي كشف اللثام : «أو أنّه تاب حين تاب بإخلاص النيّة وتصميم العزم»[٦].

وتبع بذلك الشهيد في الدروس ، حيث إنّه ـ بعد أن حكى ذلك عن

---

(١) كشف المراد: المقصد السادس / المسألة الحادية عشرة ص ٣٣١.

(٢) المصدر السابق: ص ٣٣٢.

(٣) المبسوط: الشهادات / شهادة القاذف ج ٨ ص ١٧٩.

(٤) الجامع للشرائع: الشهادات / المقدّمة ص ٥٤١.

(٥) قواعد الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٣ ص ٤٩٧.

(٦) كشف اللثام: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٠ ص ٣١١.

الشيخ ـ قال: «وهذا يتمّ إذا علم منه التوبة لله تعالى بقرائن الأحوال»[١].

وفي المسالك بعد أن حكى المشهور قال: «وذهب الشيخ في موضع من المبسوط إلى الاكتفاء بإظهار التوبة عقيب قول الحاكم له: تب أقبل شهادتك؛ لصدق التوبة المقتضي لعود العدالة مع انتفاء المانع، فيدخل تحت عموم قبول شهادة العدل».

«وأُجيب: بمنع اعتبار توبته حينئذٍ؛ لأنّ التوبة المعتبرة هو أن يتوب عن القبيح لقبحه، وهنا ظاهرها أنّها لا لقبحه بل لقبول الشهادة».

«وفيه نظر؛ لأنّه لا يلزم من قوله: تب أقبل شهادتك، كون التوبة لأجل ذلك، بل غايته أن تكون التوبة علّة في القبول، أمّا أنّه غاية لها فلا، وأيضاً فالمأمور به التوبة المعتبرة شرعاً لا مطلق التوبة، فالمغيّاة بقبول شهادته ليست كذلك».

«نعم، مرجع كلامه إلى أنّ مضيّ الزمان المتطاول ليس بشرط في ظهور التوبة، والأمر كذلك إن فرض غلبة ظنّ الحاكم بصدقه في توبته في الحال، وإلّا فالمعتبر ذلك»[٢].

قلت: ومرجع ذلك إلى كون النزاع مع الشيخ لفظيّاً، وهو خلاف ما فهمه المصنّف وغيره[٣]، وظنّي أنّ الشيخ يجتزئ لأصل الصحّة بمجرّد إظهار التوبة في تحقّقها المقتضي لإجراء الأحكام عليها التي

↑ ج ٤١ / ١١٠

(١) الدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٦ ج ٢ ص ١٣٠.
(٢) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ٢١٩ ـ ٢٢٠.
(٣) كالعلّامة، انظر «القواعد» المتقدّم آنفاً.

منها قبول الشهادة؛ للنصوص المستفيضة ـ التي تقدّم سابقاً[١] جملة منها في توبة القاذف ـ الدالّة على قبول شهادة الفاسق إذا تاب، بل لا خلاف فيه في الظاهر.

وفيه: أنّ التوبة لمّا كانت من الأُمور القلبيّة ـ ضرورة كونها الندم والعزم وهما معاً قلبيّان، وإخباره بحصولهما لا دليل على الاجتزاء به، بل ظاهر الأدلّة خلافه ـ فليس حينئذٍ إلّا تعرّفهما بالآثار الدالّة على ذلك، نحو غيرهما من الأُمور الباطنة، ولا يجدي أصل الصحّة في حصول التوبة؛ ضرورة كون مورده الفعل المحقّق في الخارج المشكوك في صحّته وفساده كالبيع والصلاة ونحوهما، لا الأفعال القلبيّة التي لم يعلم حصولها، كما هو واضح. وبذلك ظهر لك وجه البحث على أحسن وجه، فتأمّل.

وعلى كلّ حال، فقد عرفت حقيقة الحال في التوبة، لكن ذكر غير واحد[٢] أنّ المعصية التي يتاب عنها إن لم يكن فيها حقّ لله ولا للعباد ـ كالاستمتاع بما دون الوطء، وكالوطء في الحيض... ونحو ذلك ـ فلا شيء عليه سوى الندم والعزم المزبورين على الوجه الذي عرفت.

وإن كان تعلّق بها حقّ مالي ـ كمنع الزكاة والخمس والغصب ونحوها ممّا يتعلّق بأموال الناس ـ فيجب مع ذلك براءة الذمّة منه؛

---

(١) في ص ٥٤.

(٢) كالشهيد الثاني في المسالك: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ٢١٦.

بأن يؤدّي الزكاة ، ويردّ أموال الناس إن بقيت ، ويغرم بدلها إن لم تبق ، أو يستحلّ من المستحقّ فيبرئه منها ، ولو كان معسراً نوى الغرامة له إذا قدر .

وإن تعلّق بالمعصية حقّ ليس بمالي كما لو زنى أو شرب ، فإن لم يظهر فيجوز أن يظهره ويقرّ به فيقام عليه الحدّ ، ويجوز أن يستره وهو الأولى ، فإن ظهر فقد فات الستر فيأتي الحاكم ليقيم عليه الحدّ ، إلّا أن يكون ظهوره قبل قيام البيّنة عليه عند الحاكم ، كما سيأتي من سقوط الحدّ بالتوبة قبل قيام البيّنة مطلقاً .

ج ٤١ / ١١١

وإن كان حقّاً للعباد كالقصاص والقذف ، فيأتي المستحقّ ويمكّنه من الاستيفاء ، فإن لم يعلم المستحقّ وجب في القصاص أن يخبره ويقول : أنا الذي قتلت أباك فلزمني القصاص ، فإن شئت فاقتصّ ، وإن شئت فاعفُ .

وفي القذف والغيبة إن بلغه فالأمر كذلك ، وإن لم يبلغه فوجهان : من أنّه حقّ آدمي فلا يزول إلّا من جهته ـ وفي المسالك : «وإليه ذهب الأكثر»[1] ـ ومن استلزامه زيادة الأذى ووغر القلوب .

وعلى الأوّل فلو تعذّر الاستحلال منه بموته أو امتناعه فليكثر من الاستغفار والأعمال الصالحة؛ عسى أن تكون عوضاً عمّا يأخذه يوم القيامة من حسناته إن لم يعوّضه الله عنه ، ولا اعتبار فيه بتحليل الوارث

---

(١) المصدر السابق: ص ٢١٧ ـ ٢١٨.

وإن ورث حدّ القذف.

أمّا الحقّ المالي إذا مات مستحقّه، فإنّه ينتقل إلى ورّاثه ويبرأ بدفعه إليهم وبإبرائهم منه وهكذا، فينتقل من وارث إلى آخر، ومتى دفع هو أو أحد من ورثته أو بعض المتبرّعين إلى الوارث في بعض الطبقات برئ منه، وإن بقي إلى يوم القيامة ففي مستحقّه حينئذٍ أوجه.

قلت: الظاهر عدم اعتبار الخلوص من توابع الذنب في التوبة منه التي قد عرفت أنّها الندم على وقوعه منه والعزم على عدم إيقاعه. ودعوى أنّ الندم على ذلك لا يتحقّق إلّا بالخلاص ممّا تبعه ومنه، واضحة الفساد؛ ضرورة كون ذلك واجباً آخر.

نعم، لو فرض كون التابع من أفراد الذنب الذي فرض التوبة عنه اتّجه حينئذٍ ذلك؛ لعدم تحقّقها حينئذٍ بدونه، كما لو تاب عن ظلم الناس والفرض وجود مالهم عنده، فلا توبة في الحقيقة عن ذلك إلّا مع الخروج عمّا في يده وإرجاعه إليهم بطريقه الشرعي، وإلّا هو باقٍ على الظلم. بخلاف ما لو تاب عن قتل الناس مثلاً وإن قصّر ببذل القصاص من نفسه؛ إذ هو ذنب آخر وقلنا بجواز التبعيض في التوبة. ويمكن تنزيل كلام من أطلق على ذلك.

↑ ج ٤١ / ١١٢

بل قد يظهر من البهائي في أربعينه المفروغيّة من ذلك، فإنّه ـ بعد أن ذكر جملة من الكلام في التوبة والخروج من توابع الذنوب نحو ما سمعته منهم ـ قال: «واعلم: أنّ الإتيان بما تستتبعه الذنوب ـ من قضاء الفوائت، وأداء الحقوق، والتمكين من القصاص والحدّ... ونحو

ذلك ـ ليس شرطاً في صحّة التوبة، بل هذه واجبات برأسها، والتوبة صحيحة بدونها، وبها تصير أكمل وأتمّ»[١]. وهو صريح فيما قلناه.

ولا ينافي ذلك ما ورد في بعض النصوص المحمولة على إرادة التوبة من سائر الذنوب؛ نحو قول أمير المؤمنين عليه السلام في تفسير قوله تعالى: «يا أيّها الذين آمنوا توبوا إلى الله توبةً نصوحاً»[٢]: «إنّ التوبة تجمعها ستّة أشياء: على الماضي من الذنوب الندامة، وللفرائض الإعادة، وردّ المظالم واستحلال الخصوم، وأن تعزم على أن لا تعود، وأن تذيب نفسك في طاعة الله كما ربّيتها في المعصية، وأن تذيقها مرارة الطاعات كما أذقتها حلاوة المعاصي»[٣].

وقوله عليه السلام أيضاً ـ وقد سمع قائلاً يقول: أستغفر الله (تعالى شأنه) ـ: «ثكلتك أُمّك، أتدري ما الاستغفار؟! إنّ الاستغفار درجة العلّيين، وهو اسم واقع على ستّة معانٍ، أوّلها: الندم على ما مضى، الثاني: العزم على ترك العود إليه أبداً، الثالث: أن تؤدّي إلى المخلوقين حقوقهم حتّى تلقى الله سبحانه أملس ليس عليك تبعة، الرابع: أن تعمد إلى فريضة ضيّعتها فتؤدّي حقّها، الخامس: أن تعمد إلى اللحم الذي نبت على السحت فتذيبه بالأحزان حتّى يلصق الجلد بالعظم وينشأ بينهما لحم جديد، السادس: أن تذيق الجسم ألم الطاعة كما أذقته حلاوة

↑ ج ٤١ / ١١٣

---

(١) الأربعون (للبهائي): ذيل الحديث الثامن والثلاثين ص ٢٣٢.

(٢) سورة التحريم: الآية ٨.

(٣) تفسير جوامع الجامع: ج ٣ ص ٥٩٤، تفسير الكشّاف: ج ٤ ص ٥٦٩، تفسير البيضاوي: ج ٤ ص ٢٩٤، تفسير الثعلبي: ج ٨ ص ٣١٥.

المعصية...»[١].

إذ لا يخفى عليك كون المراد التوبة من سائر الذنوب، بل الظاهر إرادة الفرد الكامل منها؛ ضرورة أنّه كما لا يكفي في جلاء المرآة قطع الأنفاس والأبخرة المسوِّدة لوجهها، بل لابدّ من صقلها وإزالة ما حصل بجرمها من السواد، كذلك لا يكفي في جلاء القلب من ظلمات المعاصي وكدوراتها مجرّد تركها وعدم العود إليها، بل يجب محو آثار تلك الظلمات بأنوار الطاعات، فإنّه كما يرتفع إلى القلب من كلّ معصية ظلمة وكدورة، كذلك يرتفع إليه من كلّ طاعة نور وضياء.

بل الأولى: محو ظلمة كلّ معصية بنور طاعة تضادّها؛ بأن ينظر التائب إلى سيّئاته مفصّلة ويطلب لكلّ سيّئة منها حسنة تقابلها، فيأتي بتلك الحسنة على قدر ما أتى بتلك السيّئة، فيكفّر استماع الملاهي ـ مثلاً ـ باستماع القرآن والأحاديث والمسائل الدينيّة... وهكذا، كما يعالج الطبيب الأمراض بأضدادها، وقد تكفّل علماء الأخلاق ببيان أمثال هذه المقامات.

وعلى كلّ حال، فهذه اُمور اُخر غير التوبة عن نفس الذنب التي هي الندم على فعله، بل في التحرير عن بعضهم عدم اعتبار العزم على عدم العود إليها[٢]، وإن كان الظاهر خلافه؛ لأنّ العزم المزبور لازم لذلك الندم

---

(١) نهج البلاغة: الحكمة ٤١٧ ص ٥٤٩، وسائل الشيعة: باب ٨٧ من أبواب جهاد النفس ح ٤ ج ١٦ ص ٧٧.

(٢) تحرير الأحكام: الشهادات / صفات الشاهد ج ٥ ص ٢٥٠.

غير منفكّ عنه.

ثمّ إنّ ظاهر الكلام المزبور الخروج عن الحقّ المالي بالإيصال إلى صاحبه ـ ولو الوارث البعيد، بل وإن كان من متبرّع ـ على وجهٍ لم يبق عليه شيء.

وفيه: أنّ الظلم بحبس المال عن صاحبه لا يرتفع بالإيصال إلى الوارث، وإنّما يفيد الوصول إلى الوارث ارتفاع الظلم عنه بنفس المال، وأمّا حقّ الحبس فالظاهر تعلّقه به.

↑ ج ٤١ / ١١٤

اللّهمّ إلّا أن يقال: إنّ التوبة تكفّر ذلك، وفيه ما فيه؛ فإنّها لا ترفع حقوق الناس، وإنّما هي ترفع عقاب الذنب من حيث التوعّد عليه من الله (تعالى شأنه) عقلاً أو سمعاً على خلاف لهم في ذلك، وأمّا حقّ الناس فلابدّ من وصوله إلى مستحقّيه، ولا طريق لهذا الحقّ وأمثاله ـ ممّا ليس لأحد العفو عنه إلّا صاحبه ـ إلّا التوسّل إلى الله (تعالى شأنه) بتحمّل ذلك عنه والإلحاح عليه في ذلك والتضرّع والابتهال ونحوهما، فلعلّ الله تعالى يعوّضه يوم القيامة بما يرضيه عن مظلمته كما هو الرجاء به، وإلى ذلك اُشير في الأدعية المأثورة عنهم عليهم السلام[1].

ومن ذلك يظهر: أنّ المال الذي لم يوصله إلى وارثه إلى آخر الأبد تصحّ مطالبة الجميع به، وإن كان الأخير منهم يطالب بعينه وغيره يطالب

---

(١) الصحيفة السجّاديّة: دعاء يوم الاثنين ص ٢٨٠ ـ ٢٨١، مكارم الأخلاق: الباب العاشر / الفصل الثاني ص ٢٩٥.

به من حيث حبسه، وقاعدة العدل تقتضي الانتصاف منه للجميع.

ولكن في صحيح عمر بن يزيد عن أبي عبد الله عليه السلام: «إذا كان للرجل على الرجل دين، فمطله حتّى مات، ثمّ صالح ورثته على شيء، فالذي أخذ الورثة لهم، وما بقي فهو للميّت يستوفيه منه في الآخرة، وإن هو لم يصالحهم على شيء حتّى مات ولم يقض عنه فهو للميّت يأخذه به»[١] ما ينافي ما ذكرنا، وقد عمل به غير واحد[٢].

ولكنّ المسألة قليلة الجدوى؛ فإنّ الأمر ذلك اليوم إلى من لا يشتبه عليه الحال، وينتصف للجمّاء من القرناء، وله كتاب على عبيده لا يغادر صغيرة ولا كبيرة إلّا أحصاها، ومن يعمل مثقال ذرّة خيراً يره، ومن يعمل مثقال ذرّة شرّاً يره.

وفي المقام أبحاث كثيرة ذكر جملة منها علماء الكلام، وأُخرى علماء الأخلاق.

↑ ج ٤١ / ١١٥

وقد ذكرنا نحن ما يتعلّق في الغيبة ـ وأنّه لابدّ فيها من الاستحلال، أو يكفي فيها الاستغفار ـ في كتاب المكاسب[٣]، ومنه يستفاد الحكم في غيرها.

---

(١) الكافي: المعيشة / باب الصلح ح ٨ ج ٥ ص ٢٥٩، وسائل الشيعة: باب ٥ من كتاب الصلح ح ٤ ج ١٨ ص ٤٤٦.

(٢) كالعلّامة في التذكرة: الصلح / في الأحكام ج ١٦ ص ٣٩ ـ ٤٠، والشهيد الثاني في المسالك: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ٢١٨ ـ ٢١٩، والطباطبائي في الرياض: كتاب الصلح ج ٩ ص ٣٠١.

(٣) في ج ٢٣ ص ١٢٥...

والنصيحة التامّة للعبد: الإكثار من الحسنات التي يرجى معها إذهاب السيّئات ولو بتعويض الله (تعالى شأنه) أهلها وإرضائهم، فإنّه المالك للجميع، والله العليم الرؤوف الرحيم.

المسألة ﴿السادسة﴾

﴿إذا حكم الحاكم ثمّ تبيّن في الشهود ما يمنع القبول﴾:

﴿فإن كان متجدّداً بعد الحكم لم يقدح﴾ بلا خلاف فيه بيننا بل ولا إشكال.

وإن كان حاصلاً بعد الإقامة قبل الحكم، فسيأتي البحث فيه إن شاء الله.

﴿وإن كان حاصلاً قبل الإقامة﴾ على وجهٍ يقتضي وجوده حال الشهادة التي فرض كون الحكم بها ﴿وخفي عن الحاكم نقض﴾ هو بل وغيره من الحكّام ﴿الحكم[1]﴾ ضرورة بيان فساد ميزان القضاء حينئذٍ. نعم، لو فرض الاختلاف في الاجتهاد لم ينقضه هو ـ لو فرض تغيّر رأيه ـ فضلاً عن غيره، هذا.

وفي المسالك: «وطريق ثبوت فسقهما سابقاً: بحضور جارحين لهما بأمر سابق على الشهادة»[2].

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: «إذا علم» بين معقوفتين.

(٢) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ٢٢١.

قلت : ـ بعد تنزيل كلامه على إرادة استمراره إلى حين الشهادة التي قد حكم بها من «السابق» ـ قد يشكل ذلك بمنافاته لمشروعيّة القضاء الذي هو الفصل المبني على الدوام والتأبيد وأنّه لا تجوز الدعوى عنده ولا عند حاكم آخر؛ ضرورة أنّ البيّنة المزبورة لا تقتضي العلم بفساد ميزان الحكم ، خصوصاً مع إمكان معارضتها بأقوى منها حال القضاء أو بالجرح لها أو بغير ذلك .

فلا ينقض الحكم ـ المحمول شرعاً على الوجه الصحيح ، المبني على الدوام والتأبيد ، الموافق للحكمة المزبورة ـ بالبيّنة المفروضة ، خصوصاً بعد سؤال الحاكم الجرح للخصم فعجز عنه ثمّ إنّه تيسّر له بعد ذلك شاهدان ، بل لو فرض بقاء حقّ الجرح له بعد الحكم لم تبق فائدة للحكم ، بل ليس الفصل فصلاً .

↑ ج ٤١ / ١١٦

نعم ، لو بان الجرح على وجهٍ يعلم خطأ الحاكم فيه لغفلة ونحوها اتّجه ذلك ، ويمكن تنزيل كلام الأصحاب على ذلك ، بل لعلّ حكمهم بعدم النقض بالتغيّر بالاجتهاد ممّا يرشد إلى ذلك؛ ضرورة كون السبب فيه عدم معلوميّة الخطأ المشترك في المقامين . وقد تقدّم في كتاب القضاء[1] ما له نفع في المقام ، فلاحظ وتأمّل ، ويأتي إن شاء الله ، والله العالم .

---

(١) في ج ٤١ ص ١٥٦.

الوصف[١] ﴿السادس: طهارة المولد﴾ :

﴿فلا تقبل شهادة ولد الزنا أصلاً﴾ على المشهور بين الأصحاب[٢] شهرة عظيمة كادت تكون إجماعاً، بل هي كذلك في محكيّ الانتصار[٣] والخلاف[٤] والغنية[٥] والسرائر[٦].

لا للحكم بكفره شرعاً وإن وصف بالإسلام وصار من عدوله؛ لعدم الدليل على ذلك بحيث يخصّ به ما دلّ على إسلام المسلم وصيرورته عدلاً بما ذكر في الأدلّة الشرعيّة، كما بيّنّا ذلك في كتاب الطهارة[٧].

بل للنصوص المعتبرة المستفيضة المرويّة في الكتب الأربعة وغيرها، التي فيها الصحيح وغيره المنجبر بما عرفت وبتعاضد الأدلّة؛ كـ :

صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام : «سألته عن شهادة ولد الزنا؟ فقال: لا، ولا عبد»[٨].

↑ ج ٤١ / ١١٧

وخبر أبي بصير: «سألت أبا جعفر عليه السلام : عن ولد الزنا أتجوز

(١) جعلت جزءً من المتن في نسختي الشرائع والمسالك.

(٢) كما في مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ٢٢١.

(٣) الانتصار: مسألة ٢٧٥ ص ٥٠١.

(٤) الخلاف: الشهادات / مسألة ٥٧ ج ٦ ص ٣٠٩.

(٥) غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٤٠.

(٦) السرائر: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١٢٢.

(٧) في ج ٦ ص ١٠٦.

(٨) تقدّم في ص ١٢٩ ـ ١٣٠.

شهادته؟ فقال: لا، فقلت: إنّ الحكم بن عيينة[١] يزعم أنّها تجوز! فقال: اللّهمّ لا تغفر ذنبه، ما قال الله للحكم: وإنّه لذكر لك ولقومك»[٢].

وعن بصائر الدرجات روايته مسنداً إلى أبان بن عثمان[٣]، وكذا عن الكشّي في كتاب الرجال مع زيادة: «فليذهب الحكم يميناً وشمالاً، فو الله ما يؤخذ العلم إلّا من أهل بيت ينزل عليهم جبرئيل»[٤].

وخبر محمّد بن مسلم: «قال أبو عبد الله عليه السلام: لا تجوز شهادة ولد الزنا»[٥].

وخبر زرارة: «سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: لو أنّ أربعة شهدوا عندنا بالزنا على رجل وفيهم ولد الزنا لحددتهم جميعاً؛ لأنّه لا تجوز شهادته، ولا يؤمّ الناس»[٦].

وفي المروي عن تفسير العيّاشي عن الحلبي عن الصادق عليه السلام:

---

(١) في المصدر: الحكم بن عتيبة.

(٢) الكافي: الشهادات / باب ما يردّ من الشهود ح ٤ ج ٧ ص ٣٩٥، وسائل الشيعة: باب ٣١ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٧٤.

(٣) بصائر الدرجات: باب ٦ من الجزء الأوّل ح ٣ ص ٩، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ذيل ح ١ ص ٣٧٥).

(٤) اختيار معرفة الرجال: ح ٣٧٠ ص ٢٠٩، وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ذيل ح ١ مع ح ٢ ص ٣٧٥).

(٥) الكافي: الشهادات / باب ما يردّ من الشهود ح ٦ ج ٧ ص ٣٩٥، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٨ ج ٦ ص ٢٤٤، وسائل الشيعة: باب ٣١ من كتاب الشهادات ح ٣ ج ٢٧ ص ٣٧٥.

(٦) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٨ ص ٣٩٦، و«التهذيب»: ح ١٩، و«الوسائل»: ح ٤ ص ٣٧٦.

«ينبغي لولد الزنا أن لا تجوز له شهادة، ولا يؤمّ الناس، لم يحمله نوح في السفينة وقد حمل فيها الكلب والخنزير»[1].

وفي المرسل عن أبي عبد الله عليه السلام: «إنّ نوحاً حمل الكلب في السفينة ولم يحمل ولد الزنا»[2].

إلى غير ذلك من النصوص.

ومن الغريب ما في المسالك من المناقشة في سند النصوص إلّا صحيح الحلبي منها، ثمّ قال: «ولكنّ دلالته لا تخلو من قصور» ثمّ حكى عن ابن إدريس التعليل بالكفر، وعن المرتضى الاستدلال بما ورد: أنّ ولد الزنا لا ينجب، وعن ابن الجنيد: أنّه شرّ الثلاثة... وغير ذلك ممّا تكون المناقشة فيه واضحة، ثمّ ذكر بعد ذلك ما يقتضي الميل إلى قبول شهادته[3].

↑ ج ٤١ / ١١٨

إذ فيه ما لا يخفى من أنّه لا حاجة إلى صحّة السند بعد الانجبار والاعتضاد بما عرفت، مع أنّه أطنب بعض الأفاضل في فساد مناقشته في السند[4]؛ فإنّ كثيراً منها معتبر.

وأغرب من ذلك كلّه أنّه ـ بعد أن حكى عن الشيخ في المبسوط نقله

---

(١) تفسير العيّاشي: سورة هود ح ٢٨ ج ٢ ص ١٤٨، وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ح ٩ ص ٣٧٧).

(٢) تفسير العيّاشي: (الهامش السابق: ح ٢٧)، وسائل الشيعة: (قبل ثلاثة هوامش: ح ١٠ ص ٣٧٧).

(٣) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ٢٢٢...

(٤) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٣١٧.

عن قوم القبول ، وأنّه قال : «هو قويّ ، لكنّ أخبار أصحابنا تدلّ على أنّه لا تقبل شهادته»[١] ـ قال : «ومجرّد معارضة أخبار أصحابه لا تقتضي الرجوع عمّا قوّاه ، ويجوز العدول عن الأخبار لوجه يقتضيه ، فقد وقع له كثيراً ، ووجه العدول واضح ، فإنّ عموم الأدلّة من الكتاب[٢] والسنّة[٣] على قبول شهادة العدل ظاهراً يتناول ولد الزنا ، ومن ثَمَّ ذهب إليه أكثر من خالفنا»[٤].

قلت : وهو دليل فساده؛ لأنّ الله قد جعل الرشد في خلافهم ، وقد سمعت ما ذكره الإمام عليه السلام في الحكم ، بل لعلّ هذه النصوص إشارة إليهم؛ فإنّ كثيراً منهم فاقد طيب الولادة كما أومأت إليه نصوص تحليل الخمس[٥]. والذي أوقعهم في الوهم إعراضهم عن أهل بيت الوحي (صلوات الله عليهم) ، كما أنّك قد سمعت عن الشيخ الإجماع على عدم قبول شهادته ، بل لعلّ قوله هنا : «أخبار أصحابنا» مشعر بكون الحكم مفروغاً منه عندهم ، والعمومات قد خصّصها من خرجت منهم.

↑ ج ٤١ / ١١٩

وما كنّا لنؤثر أن يقع من مثله التشكيك في هذا الحكم المعروف بين قدماء الإماميّة ﴿و﴾ متأخّريهم.

---

(١) المبسوط: الشهادات / من تقبل شهادته ج ٨ ص ٢٢٨.

(٢) سورة الطلاق: الآية ٢.

(٣) وسائل الشيعة: انظر باب ٤١ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٩١.

(٤) مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ٢٢٤.

(٥) وسائل الشيعة: انظر باب ٤ من أبواب الأنفال ج ٩ ص ٥٤٣.

نعم ﴿قيل﴾ والقائل الشيخ في النهاية[١] ـ التي هي متون أخبار ـ وابن حمزة[٢] في المحكي عنه: ﴿تقبل﴾ شهادته ﴿في اليسير﴾ من المال ﴿مع تمسّكه بالصلاح، وبه رواية نادرة﴾ هي رواية عيسى بن عبد الله ـ المشترك كما قيل[٣] بين الثقة وغيره ـ عن الصادق عليه السلام: «سألته عن شهادة ولد الزنا؟ فقال: لا تجوز إلّا في الشيء اليسير إذا رأيت منه صلاحاً»[٤].

التي أجاب عنها في المختلف بـ «القول بالموجب، فإنّ قبول شهادته باليسير يعطي المنع من قبول اليسير[٥] من حيث المفهوم؛ إذ لا يسير إلّا وهو كثير بالنسبة إلى ما دونه، فإذاً لا تقبل شهادته إلّا في أقلّ الأشياء وليس بكثير بالنسبة إلى ما دونه؛ إذ لا دون له ومثله لا يملك»[٦].

وإن كان لا يخلو من مناقشة، إلّا أنّه لا بأس به، خصوصاً إذا كان غرض الإمام عليه السلام التخلّص بذلك عن التقيّة، فيكون رمزاً منه إلى ما صرّح به في غير هذا الخبر، فإنّ التقيّة توجب أعظم من ذلك.

---

(١) النهاية: الشهادات / تعديل الشهود ج ٢ ص ٥٣.

(٢) الوسيلة: القضايا / بيان الشهادات ص ٢٣٠.

(٣) كما في مسالك الأفهام: الشهادات / صفات الشهود ج ١٤ ص ٢٢٥.

(٤) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٦ ج ٦ ص ٢٤٤، وسائل الشيعة: باب ٣١ من كتاب الشهادات ح ٥ ج ٢٧ ص ٣٧٦.

(٥) في المصدر بدلها: الكثير.

(٦) مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٩٠.

بل في المروي عن قرب الاسناد عن عليّ بن جعفر عن أخيه عليه السلام سأله: «عن ولد الزنا هل تجوز شهادته؟ قال: نعم[١] تجوز شهادته ولا يؤمّ»[٢] وليس ذلك إلّا لها.

لكن في الوسائل أنّه رواه عليّ بن جعفر في كتابه عن أخيه عليه السلام: «لا تجوز شهادته ولا يؤمّ»[٣]. وعلى كلّ حال فالمسألة مفروغ منها.

نعم، ذلك لا يقتضي عدم إجراء حكم الإسلام بل والإيمان بل والعدالة عليه في غير مورد النصّ والفتوى.

↑ ج ٤١ / ١٢٠

بل قد يحتمل صحّة الطلاق مع حضوره وحضور عدل وإن كان لا تقبل شهادته به.

لكن قد يمنع؛ باعتبار ظهور صحيح الحلبي وغيره في عدم جواز شهادته مطلقاً، وأنّه ناقص عن مرتبة الشهادة في كلّ ما اعتبرها الشارع فيه، بخلاف غير موضوع الشهادة من رواية أو غيرها فلا بأس.

هذا كلّه في المعلوم حاله ـ ولو شرعاً ـ أنّه ابن زنا.

﴿و﴾ أمّا ﴿لو جهلت حاله قبلت شهادته وإن نالته بعض الألسن﴾ بلا خلاف[٤] ولا إشكال؛ لإطلاق الأدلّة وعمومها.

---

(١) في قرب الاسناد بدلها: لا.

(٢) قرب الاسناد: ح ١١٧١ ص ٢٩٨، وسائل الشيعة: باب ٣١ من كتاب الشهادات ح ٧ ج ٢٧ ص ٣٧٦.

(٣) مسائل علي بن جعفر: ح ٣٩١ ص ١٩١، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ٨ ص ٣٧٧).

(٤) كما في رياض المسائل: (المصدر اللاحق).

نعم، في الرياض: «يحتمل العدم في صورة النسبة؛ عملاً بالإطلاق من باب المقدّمة»[١].

وفيه: أنّه لا وجه لها مع أصل شرعي كالفراش ونحوه يقتضي خلافها، بل ولو لم يكن فراش على الأصحّ في نحوه ممّا جاء النهي فيه على طريق المانعيّة، الظاهرة في اختصاص المعلوم دون المشكوك فيه الداخل في العمومات. هذا إن لم نقل بظهور أصل شرعي في الحكم بطهارة مولد كلّ من لم يعلم أنّه ابن زنا، والله العالم.

(١) رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٣٢١.

﴿الطرف الثاني﴾

﴿فيما به يصير﴾ الشاهد ﴿شاهداً﴾

﴿والضابط: العلم﴾ إلّا ما خرج ممّا تسمعه من الشهادة بالاستفاضة ﴿لقوله تعالى: «ولا تقف ما ليس لك به علم»[1]﴾ وقوله تعالى: «إلّا من شهد بالحقّ وهم يعلمون»[2].

↑ ج ٤١ / ١٢١

﴿ولقوله صلى الله عليه وآله[3] وقد سئل عن الشهادة[4]: «هل ترى الشمس[5]؟ على مثلها فاشهد، أو دع»[6]﴾.

وقول الصادق عليه السلام في خبر عليّ بن غياث: «لا تشهدنّ بشهادة

---

(١) سورة الإسراء: الآية ٣٦.

(٢) سورة الزخرف: الآية ٨٦.

(٣) في نسختي الشرائع والمسالك بدلها: عليه السلام.

(٤) في نسخة الشرائع بعدها إضافة: «وقال».

(٥) في نسخة الشرائع بعدها إضافة: «فقال: نعم، قال».

(٦) وسائل الشيعة: باب ٢٠ من كتاب الشهادات ح ٣ ج ٢٧ ص ٣٤٢، عوالي اللآلي: باب الشهادات ح ١ ج ٣ ص ٥٢٨.

حتّى تعرفها كما تعرف كفّك»[١].

وفي خبر السكوني قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: لا تشهد بشهادة لا تذكرها، فإنّه من شاء كتب كتاباً ونقش خاتماً»[٢].

وخبر الحسين بن سعيد قال: «كتب إليه جعفر بن عيسى: جعلت فداك، جاءني جيران لنا بكتاب زعموا أنّهم أشهدوني على ما فيه، وفي الكتاب اسمي بخطّي قد عرفته، ولست أذكر الشهادة وقد دعوني إليها، فأشهد لهم على معرفتي أنّ اسمي في الكتاب ولست أذكر الشهادة، أو لا تجب الشهادة عليَّ حتّى أذكرها كان اسمي في الكتاب أو لم يكن؟ فكتب عليه السلام: لا تشهد»[٣].

وقد سمعت قول الصادق عليه السلام: «العلم شهادة إذا كان صاحبه مظلوماً»[٤].

إلى غير ذلك من النصوص الدالّة صريحاً وظاهراً على اعتبار العلم في الشهادة، بل هو الظاهر من معناها عرفاً أيضاً، ولذا نفى الخلاف عن اعتبار ذلك فيها غير واحد[٥].

---

(١) الكافي: الشهادات / باب الرجل ينسى الشهادة ح ٣ ج ٧ ص ٣٨٣، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٨٧ ج ٦ ص ٢٥٩، وسائل الشيعة: باب ٨ من كتاب الشهادات ح ٣ ج ٢٧ ص ٣٢٢.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٤، و«التهذيب»: ح ٨٨، و«الوسائل»: ح ٤ ص ٣٢٣.

(٣) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٢ ص ٣٨٢، و«التهذيب»: ح ٨٩، و«الوسائل»: ح ٢.

(٤) تقدّم في ص ١٤٩.

(٥) كالطباطبائي في الرياض: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٥ ص ٣٦٢، والنراقي في ←

والمراد: أنّه بالعلم يكون متحمّلاً للشهادة، فيجب عليه إقامتها ويجري عليه جميع الأحكام، وهذا معنى قوله في الدروس: «والضابط في تحمّل الشهادة: العلم؛ بالسماع أو الرؤية أو بهما، فيكفي الاستفاضة في تسعة: النسب والملك المطلق والوقف والنكاح والموت والولاية والولاء والعتق والرقّ، والمراد بها إخبار جماعة يتاخم قولهم العلم، وقيل: يحصّله، وقيل: يكفي شاهدان بناءً على اعتبار الظنّ»[1].

↑ ج ٤١ / ١٢٢

لكن في كشف اللثام: «خلافاً للشيخين وسلّار والصدوقين وابني الجنيد والبرّاج كما سلف، وعملوا بخبر عمر بن يزيد: (قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل يشهدني على شهادة، فأعرف خطّي وخاتمي ولا أذكر من الباقي قليلاً ولا كثيراً؟ قال: فقال لي: إذا كان صاحبك ثقة ومعه رجل ثقة فاشهد له)[2]».

«واستضعفه الشيخ في الاستبصار أوّلاً، ثمّ ذكر أنّه إذا كان الشاهد الآخر يشهد وهو ثقة جاز له أن يشهد إذا غلب على ظنّه صحّة خطّه لانضمام شهادته، وروى الصدوق هذه الرواية ثمّ قال: وروي أنّه لا تكون الشهادة إلّا بعلم، من شاء كتب كتاباً ونقش خاتماً[3]»[4].

← المستند: الشهادات / مستند الشاهد ج ١٨ ص ٣٢٣.

(١) الدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٧ ج ٢ ص ١٣٤.

(٢) الكافي: الشهادات / باب الرجل ينسى الشهادة ح ١ ج ٧ ص ٣٨٢، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٨٦ ج ٦ ص ٢٥٨، وسائل الشيعة: باب ٨ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٢١.

(٣) من لا يحضره الفقيه: القضايا/باب الاحتياط في... ح ٣٣٦١ (مع ذيله) ج ٣ ص ٧٢ ـ ٧٣.

(٤) كشف اللثام: الشهادات / مستند علم الشاهد ج ١٠ ص ٣٤٠.

وفي الدروس نسبته إلى الأكثر، قال: «ولا تجوز الإقامة إلّا مع الذكر، ولا عبرة بالخطّ وإن أمن التزوير عند الحلبيّين[١]، وقال الأكثر: إذا كان المدّعي ثقة وشهد آخر ثقة أقامها؛ لرواية عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلام»[٢]، بل عن المختلف: نسبته إلى المشهور بين القدماء[٣].

لكن ـ مع ذلك كلّه ـ لا يخفى عليك قصوره عن معارضة ما عرفت وإن كان صحيحاً مرويّاً في الكتب الأربعة، مع إمكان حمله على حصول العلم من ذلك بحقّيّة المشهود عليه وإن لم يذكره تفصيلاً، بل يمكن تنزيل كلام بعضهم على ذلك، على أنّه لم نتحقّق نسبته إلى الأكثر:

قال في الرياض: «يمكن التأمّل في شهرة الصحيحة المزبورة بين القدماء كما هي؛ لدلالتها على اعتبار كون المدّعي أيضاً ثقة، ولم يعتبره من الجماعة غير والد الصدوق رحمهما الله خاصّة، فالعامل بها على هذا نادر، فطرحها أو تقييدها بصورة حصول العلم ـ كما فعل في المختلف فيها وفي أقوال العاملين بها أيضاً ـ متعيّن، فالمصير إلى ما عليه المتأخّرون متّجه، سيّما مع كونه أحوط، كما صرّح به الشيخ في الاستبصار والقاضي»[٤].

↑ ج ٤١ / ١٢٣

(١) في المصدر بدلها: الحلّيّين.

(٢) الدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٧ ج ٢ ص ١٣٤.

(٣) مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥٢٠.

(٤) رياض المسائل: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٥ ص ٣٩٩.

قلت: مع أنّه قد يقال: إنّ التعارض بين الصحيح المزبور وبين الأدلّة السابقة تعارض العموم من وجه؛ لأنّه وإن كان خاصّاً صريحاً من وجه، لكنّه عامّ لصورتي حصول العلم بالمشهود به بشهادة الثقة وإخبار المدّعي الثقة وعدمه، والأدلّة المتقدّمة وإن كانت عامّة لهذين[1] الصورتين لكنّها خاصّة باشتراط العلم، ولعلّه لذا كان ظاهر ما سمعته من الدروس التردّد، بل والمصنّف في النافع[2]؛ لتعارض الشهرتين.

إلّا أنّه لا ريب في ترجيح تلك الأدلّة عليها لكثرتها، بل عن السرائر: أنّها أكثر من أن تحصى وأنّها متواترة والإجماع على مضمونها[3]، على أنّ الشهرة المتأخّرة أرجح من الشهرة المتقدّمة، بل قد عرفت قوّة الظنّ بإرادة بيان جواز الشهادة مع العلم وإن لم يذكر التفصيل، لا أنّ المراد جواز الشهادة من دون علم ولا تذكّر، فالأقوى حينئذٍ بقاء الضابط فيه على حاله.

نعم، قد يستفاد من صحيحة معاوية بن وهب وغيره جواز الشهادة بالاستصحاب، قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل يكون في داره، ثمّ يغيب عنها ثلاثين سنة ويدع فيها عياله، ثمّ يأتينا هلاكه ونحن لا ندري ما أحدث في داره ولا ما أحدث له من الولد، إلّا أنّا لا نعلم أنّه أحدث في داره شيئاً ولا حدث له ولد، ولا تقسم هذه الدار على ورثته

---

(١) الأولى التعبير بـ«لهاتين».

(٢) المختصر النافع: الشهادات / ما به يصير شاهداً ص ٢٨١ ـ ٢٨٢.

(٣) السرائر: الشهادات / كيفيّة الشهادة ج ٢ ص ١٣١.

الذين ترك في الدار حتّى يشهد شاهدا عدل أنّ هذه الدار دار فلان بن فلان مات وتركها ميراثاً بين فلان وفلان، أو نشهد على هذا؟ قال: نعم. قلت: الرجل يكون له العبد والأمة فيقول: أبق غلامي وأبقت أمتي، فيؤخذ في البلد، فيكلّفه القاضي البيّنة أنّ هذا غلام فلان لم يبعه ولم يهبه، أفنشهد على هذا إذا كلّفناه ونحن لم نعلم أنّه أحدث شيئاً؟ فقال عليه‌السلام: كلّ ما غاب من يد المرء المسلم غلامه أو أمته أو غاب عنك لم تشهد به»[١].

ج ٤١ / ١٢٤

لكن في خبره الآخر: «قلت له: إنّ ابن أبي ليلى يسألني الشهادة عن هذه الدار مات فلان وتركها ميراثاً وأنّه ليس له وارث غير الذي شهدنا له؟ فقال: اشهد بما هو علمك، قلت: إنّ ابن أبي ليلى يحلّفنا الغموس، فقال: احلف، إنّما هو على علمك»[٢].

ويمكن أن يريد بعلمه: الحاصل له من الاستصحاب بقرينة الخبر السابق، كما أنّه يمكن حمل الأوّل على إرادة حصول هذا العلم باعتبار خلطته واطّلاعه كما أومأ إليه الفاضل هنا في التحرير[٣]، وتقدّم سابقاً[٤]

---

(١) الكافي: الشهادات / باب (بعد باب شهادة الواحد) ح ٤ ج ٧ ص ٣٨٧، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٠٣ ج ٦ ص ٢٦٢، وسائل الشيعة: باب ١٧ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ٢٧ ص ٣٣٦.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٢، و«التهذيب»: ح ١٠١، و«الوسائل»: ح ١.

(٣) تحرير الأحكام: الشهادات / مستند الشهادة ج ٥ ص ٢٦٥.

(٤) في ج ٤١ ص ٧٤٣...

كلام المصنّف وغيره في الشهادة بنفي الوارث وتفصيلهم بين البيّنة الكاملة وغيرها، وذكرنا نحن بعض الكلام هناك، فلاحظ وتأمّل.

لكن في التنقيح هنا: «يكفي حصول العلم بالمشهود به حين التحمّل وإن جوّز حصول النقيض فيما بعد في كثير من الصور، كالشاهد بدين مع تجويز ردّه، والشاهد بملك مع تجويز انتقاله، والشاهد بزوجيّة امرأة مع تجويز طلاقها، بل يكفيه الاستصحاب»[١].

وفي وسائل الحرّ: «باب: جواز البناء في الشهادة على استصحاب بقاء الملك وعدم المشارك في الإرث» ثمّ نقل الروايات المزبورة[٢].

وربّما توهّم من هذا ونحوه: أنّ العلم معتبر في الشهادة حال التحمّل لا حال الأداء، وقد سمعت عبارة الدروس.

لكن لا يخفى عليك إجمال هذا الكلام؛ ضرورة أنّ من الواضح اعتبار الجزم والعلم في الشهادة كتاباً وسنّةً كما عرفت، بل قد عرفت تعريفها بذلك، فلا يكون الشاهد شاهداً وهو غير عالم، وحينئذٍ فالمراد بالشهادة بالاستصحاب:

↑ ج ٤١ / ١٢٥

إن كان بالمستصحب فهي شهادة بعلم لا بالاستصحاب؛ إذ لا ريب في أنّ من شهد اليوم بأنّ عمراً استقرض ـ مثلاً ـ من زيد كذا عام أوّل، أو فلانة قد تزوّجت فلاناً، أو فلاناً قد غصب من فلان كذا درهماً، فهو شاهد بما علم مثل الشمس ومثل كفّه، ولا مدخليّة للاستصحاب

---

(١) التنقيح الرائع: الشهادات / ما يصير به شاهداً ج ٤ ص ٣١٠.

(٢) وسائل الشيعة: انظر باب ١٧ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٣٦.

في ذلك وليست الشهادة به، وتجويز النقيض بل ظنّه به لا ينافي الشهادة المزبورة، بل علمه كذلك.

وإن أُريد الشهادة بالاستصحاب ـ بمعنى: الشهادة الآن بشغل ذمّته وكونها زوجته، وإن لم يكن عالماً بذلك، بل كان مستند ذلك علمه السابق ـ فلا ريب في عدم صدق تعريف الشهادة عليه، بل هو شاهد بما لا يعلم، وخصوصاً إذا قال: «أشهد الآن بشغل ذمّته الآن ولكن لا أدري وفّاه أم لا» فإنّه متناقض قطعاً، وليس بشهادة كذلك؛ فإنّ الاستصحاب وإن قلنا بحجّيّته شرعاً لكنّه ليس حجّة في جواز الشهادة به، الظاهرة لغةً وعرفاً في الجزم بالمشهود به وكونه مثل الشمس.

نعم، هو يشهد بالمعلوم عنده كذلك، والحاكم يجري حكم الاستصحاب مع فرض عدم المعارض، لا أنّه حجّة شرعاً يسوّغ له الكذب، فإنّ ظاهر عبارة الشاهد بل صريحها كونه معلوماً لديه حسّاً لا شرعاً، ومن هنا لم تجز الشهادة بشهادة العدلين إلّا على طريق التحمّل وكونها شهادة فرع لا أصل.

وحينئذٍ فلابدّ من حمل الخبر المزبور على جواز الشهادة لحصول ضرب من العلم، أو لأنّ الاستصحاب كافٍ ولكنّ القضاة لا يكتفون إلّا بالشهادة على الوجه المزبور، فسوّغ له ذلك استنقاذاً لمال المسلم... أو على غير ذلك.

كما أنّه يجب إرادة ما يكون به الشاهد شاهداً من التحمّل المزبور، لا أنّ المراد به الفرق بين الشهادة حال الأداء وحال التحمّل؛ إذ هو

↑ ج ٤١ / ١٢٦

واضح الفساد، لأنّ الشهادة حال واحد ومعنى واحد، كما هو واضح.

وأمّا ما روي من جواز الشهادة على إقرار المرأة إذا حضر من يعرفها، فمبنيّ على استثناء مسألة التعريف من الضابط المزبور؛ ففي خبر ابن يقطين عن أبي الحسن الأوّل عليه السلام: «لا بأس بالشهادة على إقرار المرأة وليست بمسفرة إذا عرفت بعينها أو حضر من يعرفها، فأمّا إذا كانت لا تعرف بعينها ولا يحضر من يعرفها فلا يجوز للشهود أن يشهدوا عليها وعلى إقرارها دون أن تسفر وينظرون إليها»[1]. ورواه الصدوق إلى قوله عليه السلام: «من يعرفها» ثمّ زاد: «ولا يجوز عندهم أن يشهد الشهود على إقرارها دون أن تسفر فينظر إليها»[2].

ولكن في صحيح الصفّار قال: «كتبت إلى الفقيه عليه السلام: في رجل أراد أن يشهد على امرأة ليس لها محرم، هل يجوز له أن يشهد عليها من وراء الستر ويسمع كلامها و[3]إذا شهد رجلان عدلان أنّها فلانة بنت فلان التي تشهدك وهذا كلامها، أو لا تجوز له الشهادة عليها حتّى تبرز ويثبتها بعينها؟ فوقّع عليه السلام: تتنقّب وتظهر للشهادة»[4]. وعن الصدوق: أنّ هذا التوقيع عندي بخطّه عليه السلام[5].

---

(١) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٧٠ ج ٦ ص ٢٥٥. وسائل الشيعة: باب ٤٣ من كتاب الشهادات ح ٣ ج ٢٧ ص ٤٠٢.

(٢) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب الشهادة على المرأة ح ٣٣٤٦ ج ٣ ص ٦٧. وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ١ ص ٤٠١).

(٣) ليست في المصدر.

(٤) انظر «التهذيب» قبل ثلاثة هوامش: ح ٧١. و«الوسائل»: ح ٢ ص ٤٠١.

(٥) انظر «الفقيه» قبل ثلاثة هوامش: ذيل ح ٣٣٤٧ ص ٦٨.

وهو محمول على التقيّة المستفادة من قوله عليه السلام في الأوّل: «ولا يجوز عندهم».

وربّما يأتي لذلك تتمّة إن شاء الله في مسألة اجتزاء الأعمى بالتعريف.

ج ٤١ / ١٢٧

﴿و﴾ كيف كان، ففي المتن وغيره[١] أنّ ﴿مستندها﴾ أي الشهادة ﴿إمّا المشاهدة أو السماع أو هما﴾:

﴿فما يفتقر إلى المشاهدة الأفعال؛ لأنّ آلة السمع لا تدركها، كالغصب والسرقة والقتل والرضاع والولادة والزنا واللواط، فلا يصير شاهداً بشيء من ذلك إلّا مع المشاهدة﴾.

﴿و﴾ من هنا ﴿يقبل فيه شهادة الأصمّ﴾ كما هو المشهور[٢]؛ لعدم مدخليّة السمع فيه.

﴿و﴾ لكن ﴿في رواية﴾ جميل ﴿يؤخذ بأوّل قوله لا بثانيه، وهي﴾ مع الطعن في سندها ﴿نادرة﴾ لم يعرف القول بها إلّا من الشيخ في النهاية[٣] وتلميذه القاضي[٤] وابن حمزة[٥]، قال: «سألت

---

(١) كالمبسوط: الشهادات / التحفّظ في الشهادة ج ٨ ص ١٨٠، وإصباح الشيعة: كتاب القضاء ص ٥٣١، وإرشاد الأذهان: الشهادات / مستند الشهادة ج ٢ ص ١٦١، والدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٧ ج ٢ ص ١٣٤.

(٢) كما في غاية المرام: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ٤ ص ٢٨٧.

(٣) النهاية: الشهادات / تعديل الشهود ج ٢ ص ٥٥.

(٤) المهذّب: الشهادة / المقدّمة ج ٢ ص ٥٥٦.

(٥) الوسيلة: القضايا / بيان الشهادات ص ٢٣٠.

أبا عبد الله عليه السلام : عن شهادة الأصمّ بالقتل؟ فقال : يؤخذ بأوّل قوله ، ولا يؤخذ بالثاني»[١].

بل عن بعضهم الجواب عنها بـ«القول بالموجب؛ فإنّ قوله الثاني إن كان منافياً للأوّل ردّ رأساً ؛ لأنّه رجوع عمّا شهد به أوّلاً فلا يقبل ، وإن لم يكن منافياً لم يكن ثانياً ، بل شهادة أُخرى مستأنفة»[٢]. وإن كان فيه ما فيه .

بل قد يقال : إنّ اختلاف قوليه منافٍ للضبط والعدالة المعتبرين في الشاهد ، اللّهمّ إلّا أن يفرض افتراق زماني القولين طويلاً بحيث لا ينافي الضبط المعتبر في الشهادة ، وكيف كان فالأمر سهل .

إنّما الكلام في اشتراط العلم بالمشاهدة الظاهرة بالإبصار ، فلو علم حينئذٍ شيء من ذلك بالتواتر أو بالخبر المحفوف بالقرائن أو بغير ذلك من طرق العلم لم تجز له الشهادة ، مع أنّك قد عرفت أنّ الضابط العلم الذي لا ينحصر طريقه بذلك مع عموم أدلّة القبول ، ومن هنا توقّف فيه الأردبيلي[٣] والخراساني[٤].

وفي كشف اللثام : «ولعلّه يمكن استناد الشهادة فيها إلى التواتر ،

---

(١) الكافي: الشهادات / باب شهادة الأعمى والأصمّ ح ٣ ج ٧ ص ٤٠٠، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٦٩ ج ٦ ص ٢٥٥، وسائل الشيعة: باب ٤٢ من كتاب الشهادات ح ٣ ج ٢٧ ص ٤٠٠.

(٢) مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٩١.

(٣) مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / مستند الشهادة ج ١٢ ص ٤٤٤.

(٤) كفاية الأحكام: الشهادات / ما يصير به الشاهد شاهداً ج ٢ ص ٧٦٤.

ج ٤١
١٢٨

فإنّه يفيد العلم كالمشاهدة، ويجوز أن يكون مراد الأصحاب من الاستناد إلى المشاهدة ما يعمّ الاستناد إليها بلا واسطة أو بها»[(١)].

وفيه: أنّ ذلك أيضاً لا يقتضي تعميم البحث لباقي طرق العلم التي لا مشاهدة فيها.

لكن في الرياض ـ بعد أن حكى الإشكال في ذلك عن الأردبيلي: بجواز العلم بهذه الأُمور بالسماع من الجماعة الكثيرة بقرائن أو غيرها؛ بحيث تيقّن ولم تبق عنده شبهة أصلاً، كسائر المتواترات والمحفوفات بالقرائن، فلا مانع من الشهادة حينئذٍ لحصول العلم ـ قال:

«ونحوه صاحب الكفاية، وهو في محلّه، إلّا أنّ ظاهر كلمة الأصحاب الإطباق على الحكم المزبور، فإن تمّ حجّةً وإلّا فالرجوع إلى العموم أولى».

«إلّا أن يمنع بتخيّل: أنّ ما دلّ عليه متضمّن للفظ (الشهادة)، وهي لغةً الحضور، وهو بالنسبة إلى العالم الغير المستند علمه إلى الحسّ من مثل البصر وغيره مفقود؛ إذ قد يقال له عرفاً ولغةً: إنّه غير حاضر للمشهود».

«واشتراط العلم المطلق فيما مرّ من الفتوى والنصّ غير مستلزم لكفاية مطلقه بعد احتمال أن يكون المقصود من اشتراطه التنبيه على عدم كفاية الحضور الذي لم يفد غير الظنّ، بل لابدّ من إفادته العلم

---

(١) كشف اللثام: الشهادات / مستند علم الشاهد ج ١٠ ص ٣٤١.

القطعي، ومحصّله حينئذٍ: أنّه لابدّ مع الحضور من العلم، لا أنّ مطلقه يكفي، هذا».

«وربّما كان في النبوي ونحوه إشعار باعتبار الرؤية ونحوها ممّا يستند إلى الحسّ الظاهري، مع أنّ القطع المستند إلى الحسّ الباطني ربّما يختلف شدّةً وضعفاً، ولذا يتخلّف كثيراً، فلعلّ الشاهد المستند علمه إليه يظهر عليه خلاف ما شهد به، فكيف يطمأنّ بشهادته؟!».

«وهذا الخيال وإن اقتضى عدم الاكتفاء بالعلم المستند إلى التسامع والاستفاضة فيما سيأتي، إلّا أنّ الإجماع كافٍ في الاكتفاء به فيه، مضافاً إلى قضاء الضرورة ومسيس الحاجة إليه، اللذين استدلّوا بهما للاكتفاء به فيه، وهذا أوضح شاهد على أنّ الأصل في الشهادة عندهم القطع المستند إلى الحسّ الظاهري؛ اعتباراً منهم فيها للمعنى اللغوي مهما أمكنهم».

«وهذا الوجه من الخيال وإن كان ربّما لا يخلو عن نظر، إلّا أنّ غاية الإشكال الناشئ منه ومن الفتاوى والعمومات الرجوع إلى حكم الأصل ومقتضاه، ولا ريب أنّه عدم القبول، فإذاً الأجود ما قالوه لكن مع تأمّل»[١].

↑ ج ٤١ / ١٢٩

وهو من غرائب الكلام؛ ضرورة اقتضائه عدم صحّة الشهادة لنا الآن لأمير المؤمنين عليه السلام بنصب النبيّ صلى الله عليه وآله له إماماً يوم غدير خمّ؛ لأنّه واصل

---

(١) رياض المسائل: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٥ ص ٣٦٣ ـ ٣٦٥.

إلينا بطريق التواتر ولم نكن حاضرين وقت النصب، ولا على أبي بكر وعمر بغصب فدك من الزهراء البتول (سلام الله عليها)، بل ولا غير ذلك ممّا وصل إلينا بالتواتر أو بالأخبار المحفوفة بالقرائن، بل وليست شهادتنا أن لا إله إلّا الله (تعالى شأنه) وأنّ محمّداً ﷺ عبده ورسوله شهادة حقيقةً؛ لعدم الحضور فيها.

وبالجملة: لا ريب في سقوط الكلام المزبور، خصوصاً مع ملاحظة ما ورد[1] من صحّة شهادة الأعمى إذا أثبت، زيادةً على ما عرفت من كون المدار على العلم.

بل لعلّ الأصحاب لا يخالفون في ذلك، وإنّما غرضهم في الكلام المزبور استثناء ما يثبت بالسماع وإن لم يصل إلى حدّ العلم في الأُمور السبعة أو الأزيد كما تعرف، لا اعتبار كون الشهادة بطريق البصر بحيث لا يجوز غيره وإن حصل العلم القطعي حتّى بالتواتر ونحوه ممّا ينتهي إلى المشاهدة أيضاً بالواسطة.

وقد عرفت سابقاً أنّ الشهادة عرفاً هي الإخبار الجازم على الوجه المزبور من غير مدخليّة للحضور فيها، كما أنّك عرفت في الأُصول استفادة العلم الضروري من المتواتر الذي هو كعلم المشاهدة، بل من المعلوم أيضاً عدم اختصاص الشهادة عندهم بالرؤية والسماع اللذين ذكروهما؛ ضرورة صدقها على المعلوم بغيرهما من الحواسّ الخمس

(١) وسائل الشيعة: انظر باب ٤٢ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٤٠٠.

كالذوق في المذوقات والشمّ في المشمومات واللمس في الملموسات .

ومن الغريب قوله : «وهذا أوضح . . .» إلى آخره؛ ضرورة أنّ من اعتبر العلم بالاستفاضة لم يخرجه عن الضابط المزبور حتّى يحتاج إلى إجماع أو غيره ، نعم من اكتفى فيها بمطلق الظنّ أو الظنّ المتاخم للعلم أخرجها عن الضابط المزبور للأدلّة التي ذكروها ، كما أنّ من المعلوم عندهم خروج الشهادة عن المعنى اللغوي الذي هو بمعنى الحضور؛ إذ قد عرفت تعريفهم لها بالإخبار الجازم ، بل الظاهر عدم اعتبار كون العلم بالحواسّ الخمس فيها؛ ضرورة صدق العلم المعتبر فيها مع الحاصل منها ومن غيرها ، فالتحقيق حينئذٍ كونه هو الضابط فيها .

↑ ج ٤١ / ١٣٠

نعم ، قد يشتبه على بعض المتسرّعين معرفته ، فيتخيّل الظنّ الغالب علماً ، كما أنّه قد يقطع ممّا لا يفيد القطع ، وهذا الذي أشار إليه أنّه غالباً يتخلّف ، خصوصاً إذا انضمّ إليه بعض الأغراض النفسانيّة ، بخلاف العلم الحاصل بالأُمور المفيدة له عرفاً عند المستقيمين الخالين عن الأغراض الذين لهم قابليّة النقد والتمييز بين المراتب ، فإنّه لا يتخلّف غالباً ، واتّفاق تخلّفه غير قادح ، كما أنّه قد يتخلّف العلم بالحسّ لاشتباه ونحوه ، والله العالم .

﴿و﴾ أمّا ﴿ما يكفي فيه السماع: فـ﴾ ـفي المتن هنا : ﴿النسب والموت والملك المطلق؛ لتعذّر الوقوف عليه مشاهدةً في

الأغلب، ويتحقّق كلّ واحد من هذه بتوالي الإخبار من جماعة لا يضمّهم قيد المواعدة، أو يستفيض ذلك حتّى يتاخم» بحدّ «العلم، وفي هذا عندي تردّد» ثمّ ذكر بعد ذلك النكاح والوقف، ونحوه غيره[1].

لكن فيه: أنّ المراد بالسماع هنا التسامع المسمّى بالشياع تارةً وبالاستفاضة أُخرى. وهو غير الذي جعله قسيماً للمشاهدة بقوله: «ومستندها إمّا المشاهدة أو السماع أو هما»؛ ضرورة كون المراد به ما يعلم بالسمع الذي تجوز فيه شهادة الأعمى، كما هو ظاهره في القسم الثالث.

فلا إشكال في سماجة العبارة وما شابهها، وأسمجها عبارة الدروس المزبورة، نعم أحسنها عبارة الإرشاد، حيث قال في ذكر شرائط الشاهد: «العلم، وهو شرط في جميع ما يشهد به، إلّا النسب والملك المطلق والموت والنكاح والوقف والعتق والولاء[2]، فقد اكتفي في ذلك بالاستفاضة بأن يتوالى الإخبار من جماعة من غير مواعدة، أو يشتهر حتّى يقارب العلم...»[3] إلى آخره، والأمر سهل.

↑ ج ٤١ / ١٣١

إنّما الكلام في أصل المسألة: وهو الاكتفاء بالتسامع، وظاهرهم الاتّفاق عليه في الجملة وإن حكي عن الإسكافي الاقتصار فيه على

---

(١) تأتي المصادر لاحقاً.

(٢) في المصدر بدلها: والولاية.

(٣) إرشاد الأذهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ١٦٠.

النسب خاصّة[١].

وعن الإصباح ثلاثة: النسب والموت والملك المطلق[٢].

والنافع[٣] والتبصرة[٤]: أربعة بحذف الموت وزيادة النكاح والوقف.

وفي القواعد[٥] ومحكيّ المبسوط[٦] والوسيلة[٧] والجامع[٨] والاقتصاد[٩] والتلخيص[١٠]: سبعة بزيادة العتق وولاية القاضي على ما في المتن، وعن الوسيلة والجامع[١١] «الولاء» بدل «الولاية».

وفي التحرير: ثمانية بزيادة الولاء[١٢].

وعن غيره: زيادة تاسع وهو الرقّ[١٣].

---

(١) نقله عنه العلّامة في المختلف: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥٣٨.

(٢) إصباح الشيعة: كتاب القضاء ص ٥٣١.

(٣) المختصر النافع: الشهادات / ما به يصير شاهداً ص ٢٨١.

(٤) تبصرة المتعلّمين: القضاء / الفصل السادس ص ١٩١.

(٥) قواعد الأحكام: الشهادات / مستند علم الشاهد ج ٣ ص ٥٠١.

(٦) المبسوط: الشهادات / التحفّظ في الشهادة ج ٨ ص ١٨٠ و١٨٢ ـ ١٨٣.

(٧) الوسيلة: القضايا / كيفيّة تحمّل الشهادة ص ٢٣٣.

(٨) الجامع للشرائع: القضاء / كيفيّة الحكم ص ٥٣٧.

(٩) الذي حكى هذه الأقوال هو كاشف اللثام (ج ١٠ ص ٣٤٤)، والموجود فيه بدلها «الإرشاد» وهو المطابق للمصدر، انظر إرشاد الأذهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ١٦٠.

(١٠) تلخيص المرام: القضايا / الفصل الخامس ص ٣١٤.

(١١) بل وكذا المبسوط والتلخيص.

(١٢) تحرير الأحكام: الشهادات / مستند الشهادة ج ٥ ص ٢٦٢.

(١٣) الدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٧ ج ٢ ص ١٣٤.

وفي شرح الصيمري: عشرة بزيادة العدالة، بل قال: «هذا هو المحقّق من فتاوى الأصحاب»[١].

بل قيل[٢]: بزيادة سبعة عشر إليها، وهي: العزل والرضاع وتضرّر الزوجة والتعديل والجرح والإسلام والكفر والرشد والسفه والحمل والولادة والوصاية والحرّيّة واللوث والغصب والدين والإعسار.

ولم نعثر في شيء من النصوص الواصلة إلينا على ما يستفاد منه حكم ذلك إلّا مرسل يونس: «... خمسة أشياء يجب على الناس الأخذ بها بظاهر الحكم: الولايات والمناكح والذبائح والشهادات والأنساب...»[٣]، والخبر المشتمل على قضيّة إسماعيل وإعطائه الدراهم لشارب الخمر[٤]، وقد ذكرناهما في كتاب القضاء[٥] وذكرنا الكلام فيهما، وقد اشتمل الأوّل منهما على غير ما ذكره الأصحاب.

↑ ج ٤١ / ١٣٢

وكيف كان، فقد اتّفق الجميع على ثبوت النسب به.

نعم، في المسالك[٦] وبعض أتباعه[٧]: التشكيك في ثبوته بالنسبة

---

(١) غاية المرام: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ٤ ص ٢٨٩.

(٢) الفروق (للقرافي): ج ٤ ص ٥٥، الأشباه والنظائر: ج ١ ص ٤٩٢، حاشية الرملي: ج ٤ ص ٣٦٨، أسنى المطالب: ج ٢٣ ص ٣٠.

(٣) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب ما يجب الأخذ فيه بظاهر الحكم ح ٣٢٤٤ ج ٣ ص ١٦، وسائل الشيعة: باب ٤١ من كتاب الشهادات ح ٣ ج ٢٧ ص ٣٩٢.

(٤) وسائل الشيعة: باب ٦ من كتاب الوديعة ح ١ ج ١٩ ص ٨٢.

(٥) في ج ٤١ ص ٧٣...

(٦) مسالك الأفهام: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٤ ص ٢٢٨.

(٧) كمفاتيح الشرائع: مفتاح ١١٨٨ ج ٣ ص ٢٨٧.

إلى الأُمّ والجدّات؛ لإمكان رؤية الولادة.

وفيه: أنّ ذلك وإن كان ممكناً، إلّا أنّه لا يطّلع عليه غالباً إلّا النساء بالأقاويل منهنّ؛ ولذا اكتفي بشهادتهنّ، فهو في الحقيقة ممّا لا يمكن رؤيته في العادة. على أنّه بالنسبة إلى الجدّات العاليات غير ممكن؛ لأنّ شهادة الفرع في الثالثة غير مسموعة، والتواتر بحيث يرجع إلى محسوس في الطبقة الأُولى متعذّر أو متعسّر، ومن هنا أطلق الأصحاب النسب من غير فرق بين الأب والأُمّ، هذا.

ولكن في المسالك: «وصفة التسامع في ذلك: أن يسمع الشاهد الناس ينسبون المشهود بنسبه إلى ذلك الرجل أو القبيلة، ولا يعتبر التكرار ولا امتداد مدّة السماع وإن كان الحكم به آكد، بل لو حضر جماعة لا يرتاب في صدقهم فأخبروه دفعة واحدة على وجهٍ أفاد الفرض[1] جاز له الشهادة».

«ويعتبر مع انتساب الشخص ونسبة الناس أن لا يعارضهم ما يورث التهمة والريبة، فلو كان المنسوب إليه حيّاً فأنكر لم تجز الشهادة، ولو كان مجنوناً جازت كما لو كان ميّتاً، وفيه وجه بالمنع؛ لاحتمال أن يفيق فينكر، وهل يقدح في ذلك طعن من يطعن في النسب؟ وجهان، أظهرهما مراعاة الشرط وهو الظنّ المتاخم أو العلم»[2].

---

(١) في المصدر: على وجه إفادة الغرض.

(٢) انظر «المسالك» المتقدّم آنفاً: ص ٢٢٨ ـ ٢٢٩.

قلت: بناءً على أنّ الشياع من الطرق الشرعيّة لإثبات ما يثبت به لا يجدي معه إنكار المنكر ولا طعن الطاعن، بل ليس ذكر الأصحاب له هنا وفي كتاب القضاء إلّا لإرادة القضاء به ـ مع تحقّقه ـ على المنكر كالبيّنة، وستسمع كثيراً من كلامهم المتضمّن للإثبات به على من ينكر مضمونه.

ولولا ذلك لأمكن القول بكونه طريقاً لإجراء الأحكام عليه في يد الناس؛ بمعنى: الإذن للناس في إجراء أحكام الواقع على المشاع، فيعامل ولد زيد المشاع معاملة غيره، وكذا الموت وغيرهما ممّا جرت السيرة والطريقة على استعماله بالشياع المزبور غير ملتفتين إلى كونه موافقاً للواقع وعدمه، لا أنّه طريق للقضاء والتخاصم على وجهٍ بحيث لو أنكر المنسوب إليه ـ مثلاً ـ الولد يحكم عليه بالشياع، وكذا لو أنكر أحد الورثة موت المورّث يحكم عليه بالشياع.

ج ٤١ / ١٣٣

إلّا أنّ ظاهر الأصحاب الاتّفاق على أنّه ـ فيما يثبت به ـ طريق للحاكم أيضاً كالبيّنة وغيرها من الموازين الشرعيّة، بل يمكن أيضاً استفادته من المرسل المزبور، وحينئذٍ فإذا ثبت الشياع فيما يثبت به ولو ببيّنة عادلة أنفذ الحاكم الحكم على مقتضاه.

نعم، قد يقال: إنّ الشياع ـ المسمّى بالتسامع مرّة وبالاستفاضة أُخرى ـ معنى وحداني وإن تعدّدت أفراده بالنسبة إلى حصول العلم بمقتضاه والظنّ المتاخم له ومطلق الظنّ، إلّا أنّ الكلّ شياع وتسامع

واستفاضة، فمع فرض قيام الدليل على حجّيّته ـ من سيرة أو إجماع أو ظاهر المرسل أو خبر إسماعيل... أو غير ذلك ـ لم يختلف الحال في أفراده المزبورة التي من المقطوع عدم مدخليّتها فيه، بل هي في الحقيقة ليست من أفراده، وإنّما هي أحوال تقارن بعض أفراده، كما نجده بالوجدان بملاحظة أفراده.

ولكن على كلّ حال فإثبات حجّيّته والقضاء به وإجراء الأحكام عليه لا يقتضي جواز الشهادة بمضمونه وإن لم يقارنه العلم؛ لما عرفته من اعتبار العلم في الشهادة وكونه كالشمس والكفّ، نعم يشهد الشاهد بوجوده والحاكم ينفذ الحكم على مقتضاه، إلّا في صورة إفادته العلم فللشاهد أن يشهد بمقتضاه حينئذٍ بناءً على الاكتفاء به فيها من أيّ طريق يحصل، ولذا لم تجز الشهادة بمقتضى الاستصحاب من الملك الآن، أو مقتضى البيّنة الشرعيّة بناءً على عموم حجّيّتها.

↑ ج ٤١ / ١٣٤

وبذلك كلّه يظهر لك سقوط البحث في: أنّه هل يعتبر فيه الظنّ المتاخم أو العلم وأنّ في ذلك قولين ـ بل في الرياض: جعل الأقوال ثلاثة بزيادة مطلق الظنّ، ونسبة كلّ قول إلى قائل، وذكر الأدلّة لذلك[1] ـ إذ قد عرفت أنّ هذه الأحوال لا مدخليّة لها في حجّيّة الشياع.

كما أنّه ظهر لك منه: أنّ الشياع والتسامع والاستفاضة على أحوال ثلاثة، أحدها: استعمال الشائع المستفيض وإجراء الأحكام عليه،

---

(١) رياض المسائل: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٥ ص ٣٦٨.

والثاني : القضاء به ، والثالث : الشهادة بمقتضاه .

أمّا الأوّل : فـالسيرة والطـريقة المـعلومة عـلى أزيـد مـمّا ذكـره الأصحاب فيه ، فإنّ الناس لا زالت تأخذ الفـتوى بشـياع الاجـتهاد ، وتصلّي بشياع العدالة ، وتجتنب بشياع الفسق . . . وغير ذلك ممّا هو في أيدي الناس .

وأمّا القضاء به وإن لم يفد العلم : فالأولى الاقتصار فيه على السبعة ، بل الخمسة ، بل الثلاثة ، بل النسب خاصّة؛ لأنّه هو المتّفق عـليه بـين الأصحاب .

وأمّا الشهادة به : فلا تجوز بحال إلّا في صورة مقارنته للعلم بـناءً على الاكتفاء به في الشهادة مطلقاً .

وظنّي أنّ من يقف على كلامنا هذا يستبشعه ويستنكره؛ لخلوّ كلام الأصحاب عن تحريره على الوجه المزبور ، وإنّما فيها الإطناب بـذكر المناسبات التي لا تصلح دليلاً شرعيّاً ، وإنّما هي أشـبه شـيء بـالعلل النحويّة التي تذكر بعد السماع ، بل جملة منها حـقيقة بـأن لا تسـطر؛ لما فيها من تشويش الذهن ومنعه عن الوصول إلى الحـقّ ، خـصوصاً الأذهان المعتادة على التقليد وإثبات عصمة لغير المعصوم ، ونسأل الله تعالى التأييد والتسديد .

﴿و﴾ لعلّه لما عرفت ﴿قال الشيخ[1][2]﴾ : لو شهد عدلان فصاعداً

---

(١) في نسخة المسالك بعدها إضافة: رحمه الله.

(٢) المبسوط: الشهادات / التحفّظ في الشهادة ج ٨ ص ١٨٠ ـ ١٨١.

ج ٤١ / ١٣٥

صار السامع متحمّلاً وشاهد أصل، لا شاهداً على شهادتهما؛ لأنّ ثمرة الاستفاضة الظنّ﴾ المنافي للشهادة العرفيّة، ومع ذلك جازت الشهادة به، وليس إلّا لكونه معتبراً شرعاً في إثبات المظنون بها؛ إذ لا دليل بالخصوص على جواز الشهادة بها إلّا دليل ثبوت هذه الأُمور بها إن كان ﴿وهو﴾ بعينه ﴿حاصل بهما﴾ ضرورة كونه ظنّاً معتبراً شرعاً في إثبات المشهود به، فإذا كان ذلك كافياً في جواز الشهادة به اتّجه جوازها به من غير فرق بين الاستفاضة والشهادة.

﴿وهو ضعيف﴾ لا ﴿لأنّ الظنّ يحصل بالواحد﴾ الفاسق؛ لما عرفت أنّ ذلك ليس مبنى كلامه، بل ضعفه لما عرفت من منع جواز الشهادة بالأصل ـ الذي هو الاستفاضة ـ فضلاً عن الفرع؛ إذ الإثبات بذلك شيء والشهادة بمقتضاه شيء آخر، وكون ذلك علماً شرعيّاً لا يقتضي تحقّق مسمّاها المعتبر فيه العلم العرفي لا ما جعله الشارع بحكم العلم بالنسبة إلى إجراء الأحكام، كما هو واضح. ومنه يظهر لك النظر في جملة من الكلام هنا.

﴿فرع﴾:

﴿لو سمعه يقول للكبير: هذا ابني﴾ مثلاً ﴿وهو ساكت، أو قال: هذا أبي وهو ساكت، قال﴾ الشيخ ﴿في المبسوط﴾[1]: صار متحمّلاً؛

---

(١) المصدر السابق: ص ١٨١.

لأنّ سكوته في معرض ذلك رضا بقوله عرفاً﴾.

﴿وهو﴾ جيّد إن انضمّ إلى ذلك قرائن أفادت العلم بالحال، أمّا السكوت من حيث إنّه سكوت فـ﴿بعيد﴾ كونه دالاًّ على الرضا عرفاً، بل ممنوع ﴿لاحتماله غير الرضا﴾ قطعاً، احتمالاً مساوياً لاحتمال الرضا، وليس في الأدلّة الشرعيّة ما يقتضي الحكم برضاه نحو ما ورد[1] في سكوت البكر، مع أنّ الأقوى في ذلك اعتماد القرائن أيضاً.

↑ ج ٤١ / ١٣٦

﴿تفريع على القول﴾ بالشهادة ﴿بالاستفاضة﴾ وإن لم تفد العلم:

﴿الأوّل: الشاهد بالاستفاضة لا يشهد بالسبب مثل البيع والهبة والاستغنام؛ لأنّ ذلك لا يثبت بالاستفاضة﴾ التي هي طريق لإثبات أُمور مخصوصة ﴿فلا يعزي﴾ الشاهد ﴿الملك إليه مع﴾ فرض ﴿إثباته بالشهادة المستندة إلى الاستفاضة﴾ وإلّا كان كاذباً في النسبة المزبورة التي لا طريق له شرعي ولا عرفي إلى تحقّقها كي يشهد بها.

﴿أمّا لو عزاه إلى الميراث﴾ مثلاً ﴿صحّ؛ لأنّه يكون عن الموت الذي يثبت بالاستفاضة﴾ بلا خلاف، وإن احتمل عدم ثبوته بها لإمكان المشاهدة فيه، لكن لا يخفى عليك تعسّره غالباً.

ولكن لو عزاه في الأوّل وكان على وجهٍ لم يخرج به عن العدالة، ففي قبول شهادته بالملك دونه وجه قويّ ﴿و﴾ ذلك لأنّ ﴿الفرق﴾ حينئذٍ بينه وبين الثاني بالنسبة إلى ذلك ﴿تكلّف؛ لأنّ الملك إذا﴾

---

(١) وسائل الشيعة: انظر باب ٥ من أبواب عقد النكاح ج ٢٠ ص ٢٧٤.

فرض صحّة ﴿ثبـ﴾ـو﴿تـ﴾ ـه ﴿بالاستفاضة لم تقدح الضميمة﴾ إليه بكونه عن بيع ﴿مع حصول ما يقتضي جواز الشهادة﴾ خصوصاً بعد ما تقدّم من جواز التبعيض في الشهادة، بل ينبغي الجزم بذلك إذا فرض كون الشهادة بالملك وأنّه عن شراء مثلاً.

أمّا إذا كانت بلفظ الشراء فقد يشكل ثبوت الملك بها؛ لصدق كونها شهادة واحدة، ولأنّ عدم ثبوت الفصل يقتضي عدم ثبوت الجنس الذي في ضمنه، والفرض عدم استفاضته إلّا به.

اللّهمّ إلّا أن يقال: إنّ ذلك من قبيل إثبات السرقة بالنسبة إلى المال دون القطع، ومرجعه إلى إجراء الأحكام صرفاً لا إثبات موضوع، فتأمّل جيّداً. ↑ ج ٤١ / ١٣٧

وعلى كلّ حال، ففي المسالك: «تظهر الفائدة فيما لو كان هناك مدّعٍ آخر وله شهود بالملك وسببه من غير استفاضة، فإنّ بيّنته تترجّح على بيّنة هذا الذي لم تسمع إلّا في المطلق المجرّد عن السبب، وفي القسم الأوّل ـ أي الذي يثبت فيه السبب بها ـ يتكافئان، ولو كانت بيّنة الآخر شاهدة له بالملك المطلق رجّحت بيّنة ذي السبب الذي يثبت بالاستفاضة عليه، وكافأت بيّنة الآخر الذي لم يثبت سببها بالاستفاضة»[1].

وهو جيّد، لكنّه مبنيّ على مساواة بيّنة الاستفاضة لغيرها، وقد

---

(١) مسالك الأفهام: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٤ ص ٢٣٢.

يناقش فيه : بما تعرفه من عدم معارضتها لليد فضلاً عن بيّنة الملك ، وبأنّه مع فرض كون المستفاد منها ظنّاً ـ ولو المتاخم للعلم ـ لا تعارض الجازمة ، والله العالم .

﴿الثاني: إذا شهد بالملك مستنداً إلى الاستفاضة، هل يفتقر﴾ سماعها ﴿إلى مشاهدة﴾ الشاهد بها ﴿اليد والتصرّف﴾ بالبناء والهدم مثلاً ممّن استفاض له الملك لإمكان الاطّلاع على ذلك فيضمّ إليها ويقوم مقام ذكر السبب ، أو يفتقر الشاهد بالملك بها إلى مشاهدة اليد والتصرّف لضعف دلالتها عليه بدونهما ، بخلاف ما إذا اجتمعت الثلاثة فإنّه أقصى الممكن؟

وعلى كلّ حال ، فـ ﴿الوجه﴾ أنّه ﴿لا﴾ يشترط؛ لإطلاق ما دلّ على قبول شهادة العدل ، واليد والتصرّف ليسا من الأسباب ، فلو فرض اشتراط الاطّلاع على السبب لم يقوما مقامه ، كما أنّ الملك المستفاد منها ـ بناءً على أنّها طريق من طرقه ـ لا يفتقر الشهادة به بعدُ إلى شيء آخر زائد عليها ، نحو الملك المستفاد من كلّ واحد منهما .

و﴿أمّا لو كان لواحد يد ولـ﴾ ـآخر سماع مستفيض﴾ احتمل ترجيح السماع لأنّه يفيد الملك الحالي ، وقد تقدّم في القضاء[1] أنّ البيّنة بالملك مقدّمة على اليد؛ لأنّ اليد تحتمل غير الملك من العارية والإجارة بل والغصب ، بخلاف الملك ﴿فـ﴾ ـإنّه صريح في معناه .

↑ ج ٤١ / ١٣٨

---

(١) في ج ٤١ ص ٦٤٧.

ولكنّ ﴿الوجه﴾ عند المصنّف ﴿ترجيح اليد؛ لأنّ السماع قد يحتمل إضافة الاختصاص المطلق المحتمل للملك وغيره، فلا[١] تزال اليد بالمحتمل﴾.

وفيه: أنّه إنّما يتمّ كما في المسالك: «إذا كان محصّله أنّ الدار لفلان مثلاً، فإنّ اللام تحتمل الملك والاختصاص الذي هو أعمّ منه، أمّا إذا كان محصّله أنّ الدار ملك فلان لم يتمّ؛ لأنّه صريح في المقصود، بخلاف اليد».

ثمّ قال: «ولابدّ من فرض المسألة على الوجه الأوّل؛ ليتمّ التعليل، ويناسب الحكم المتقدّم من ترجيح الملك على اليد، وإن كان إطلاق البيّنة المستند إلى الاستفاضة أعمّ من ذلك»[٢].

قلت: صريح كلامه الأوّل الشهادة بالملك، وحينئذٍ يكون ما ذكره من الاحتمال على تقديره؛ بمعنى: أنّه وإن اشتهر الملك لكن يمكن كون الواقع الاختصاص وشاع الملك، أو أنّ المراد بالملك الشائع: الاختصاص.

وإن كان هو كما ترى؛ ضرورة ضعف الاحتمال المزبور بالنسبة إلى احتمال اليد، نعم لو فرض كون الشياع على وجه النسبة والإضافة أمكن دعوى قوّة الاحتمال فيه بالنسبة إلى احتمال اليد.

---

(١) في نسخة الشرائع: ولا.

(٢) مسالك الأفهام: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٤ ص ٢٣٤.

بل قد يتوقّف في أصل حجّيّته فضلاً عن معارضته اليد؛ لأنّه إنّما يثبت الملك، والفرض عدم شيوعه بل شيوع شيء ظاهر فيه، وهو غير شيوعه، ولم يثبت حجّيّة الشياع فيما يظهر منه الملك، بل هو أشبه شيء بالشيوع الإطلاقي في إثبات النسب، كما يقال: «سيّد فلان» ولم يشع «فلان سيّد»، و«فلان الخزاعي» دون «فلان من خزاعة».

ج ٤١ / ١٣٩

﴿مسائل ثلاث﴾

﴿الأُولى﴾

﴿لا ريب﴾ بل لا خلاف كما في الكفاية[١] في ﴿أنّ التصرّف[٢] بالبناء والهدم والإجارة﴾ ونحو ذلك بعنوان الملك ﴿بغير منازع﴾ ينازعه في ذلك ﴿يشهد له بالملك المطلق﴾ إذا كان مع ذلك استفاضة أيضاً، بل في المسالك[٣] وعن الشيخ[٤]: الإجماع عليه.

بل المشهور[٥] ذلك وإن لم يكن معه استفاضة، بل لعلّ ظاهر نفي

(١) كفاية الأحكام: الشهادات / ما يصير به الشاهد شاهداً ج ٢ ص ٧٦٥.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك بدلها: المتصرّف.

(٣) مسالك الأفهام: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٤ ص ٢٣٧.

(٤) الخلاف: الشهادات / مسألة ١٤ ج ٦ ص ٢٦٤ ـ ٢٦٥ (معقد إجماعه الصورة الآتية، ويستفاد ما هنا بالأولويّة) ويحتمل تصحيف «الشيخ» عن «التنقيح» المنقول عنه ذلك، انظر التنقيح الرائع: الشهادات / ما يصير به شاهداً ج ٤ ص ٣١٤.

(٥) كما في كفاية الأحكام: الشهادات / ما يصير به الشاهد شاهداً ج ٢ ص ٧٦٥، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ١١٨٨ ج ٣ ص ٢٨٨.

الريب فيه في المتن ـ مع ذكره الإشكال في اليد دونه ـ كونه مجمعاً عليه، بل عن الخلاف التصريح به[١]، بل عن المبسوط: نسبته إلى روايات الأصحاب[٢] مشعراً به أيضاً.

وإن كنّا لم نعثر منها إلّا على خبر حفص بن غياث عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال له رجل: إذا رأيت شيئاً في يدي رجل، أيجوز لي أن أشهد أنّه له؟ قال: نعم، قال الرجل: إنّه في يده ولا أشهد أنّه له فلعلّه لغيره، فقال أبو عبد الله عليه السلام: فيحلّ الشراء منه؟ قال: نعم، قال أبو عبد الله عليه السلام: فلعلّه لغيره، من أين جاز لك أن تشتريه ويصير ملكاً لك ثمّ تقول بعد ذلك: الملك هو لي وتحلف عليه، ولا يجوز أن تنسبه إلى من صار ملكه من قِبله إليك؟! ثمّ قال الصادق عليه السلام: لو لم يجز هذا ما قامت للمسلمين سوق»[٣].

بل ظاهره الاكتفاء باليد ـ فضلاً عن التصرّف المزبور ـ الذي هو المشهور أيضاً على ما قيل[٤]، بل قيل: لا خلاف فيه محقّق[٥] وإن استشكل فيه المصنّف فيما تسمع ولم يستشكل في التصرّف.

---

(١) الهامش قبل السابق.

(٢) المبسوط: الشهادات / التحفّظ في الشهادة ج ٨ ص ١٨٢.

(٣) الكافي: الشهادات / باب (بعد باب شهادة الواحد) ح ١ ج ٧ ص ٣٨٧، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٠٠ ج ٦ ص ٢٦١، وسائل الشيعة: باب ٢٥ من أبواب كيفيّة الحكم ح ٢ ج ٢٧ ص ٢٩٢.

(٤) مفاتيح الشرائع: مفتاح ١١٨٨ ج ٣ ص ٢٨٨.

(٥) مستند الشيعة: الشهادات / مستند الشاهد ج ١٨ ص ٣٤٤.

ج ٤١ / ١٤٠

وهو وإن كان ضعيف السند إلّا أنّه منجبر بما عرفت، بل في المسالك: «أنّه موافق للقوانين الشرعيّة»[١]، ولكن لم نعثر على غيره من النصوص.

نعم، في الرياض: «قريب منه الصحيح المروي في الوسائل عن عليّ بن إبراهيم في تفسيره في حديث فدك: (إنّ أمير المؤمنين عليه السلام قال لأبي بكر: تحكم فينا بخلاف حكم الله تعالى في المسلمين؟! قال: لا، قال: فإن كان يد المسلمين على شيء يملكونه ادّعيت أنا فيه، من تسأل البيّنة؟ قال: إيّاك أسأل البيّنة على ما تدّعيه على المسلمين، قال: فإذا كان في يدي شيء فادّعى فيه المسلمون تسألني البيّنة على ما في يدي وقد ملكته في حياة رسول الله صلى الله عليه وآله وبعده، ولم تسأل المؤمنين البيّنة على ما ادّعوه عليَّ كما سألتني البيّنة على ما ادّعيته عليهم؟!...)[٢] الخبر. ولولا أنّ لليد أثراً في إفادة الملك لما كان لذكره وجه، فتدبّر».

«وقريب منها النصوص الكثيرة الواردة في تعارض البيّنات[٣] الدالّة على ترجيح بيّنة ذي اليد أو الخارج... إلى غير ذلك من النصوص الظاهرة في دلالة اليد على الملكيّة»[٤].

---

(١) مسالك الأفهام: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٤ ص ٢٣٦.

(٢) تفسير القمّي: ذيل الآية ٣٨ من سورة الروم ج ٢ ص ١٥٦، وسائل الشيعة: باب ٢٥ من أبواب كيفيّة الحكم ح ٣ ج ٢٧ ص ٢٩٣.

(٣) وسائل الشيعة: انظر باب ١٢ من أبواب كيفيّة الحكم ج ٢٧ ص ٢٤٩.

(٤) رياض المسائل: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٥ ص ٣٩١.

وفيه ما لا يخفى من كون محلّ البحث الشهادة على ما يقتضيه ظاهر اليد وهو الملك، لا اقتضاء نفس اليد الملك، فإنّ ذلك لا إشكال فيه ولا بحث؛ ضرورة عدم التلازم بين كونها طريقاً شرعيّاً ظاهريّاً للحكم بالملك وبين الشهادة على الملك التي قد عرفت اعتبار العلم فيها لغةً وعرفاً. وإجراء حكم الملك المعلوم للأمارة الشرعيّة لا يقتضي العلم بكونه ملكاً؛ وإلّا لاقتضى الاستصحاب وشهادة العدلين وغيرهما ذلك أيضاً، وهو معلوم البطلان.

ج ٤١ / ١٤١

وفي المسالك: «واعتبر في التصرّف التكرّر؛ لجواز صدور غيره من غير المالك كثيراً، وكذلك عدم المنازع؛ إذ لو وجد لم يحصل الظنّ الغالب بملك المتصرّف»[1].

ولا حدّ للمدّة التي يتصرّف فيها ويضع يده على الملك، بل ضابطها ما أفادت الأمر المطلوب من الاستفاضة، بل عن الخلاف: التصريح بعدم الفرق بين الطويلة والقصيرة[2]، وعن المبسوط: جعل القصيرة نحو الشهر والشهرين غير كافٍ، ونقل قولين في الطويلة كالسنة فقيل: يجوز، وقيل: لا تجوز الشهادة بالملك؛ لوقوع ذلك من غير المالك كالوكيل والمستأجر والغاصب، فإنّهم أصحاب يد وتصرّف خصوصاً الإجارة؛ لأنّها وإن تكرّرت فقد تصدر من المستأجر مدّة طويلة، ومن

---

(١) مسالك الأفهام: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٤ ص ٢٣٥.

(٢) الخلاف: الشهادات / مسألة ١٤ ج ٦ ص ٢٦٤.

الموصى له بالمنفعة، وكذا الرهن قد يصدر من المستعير متكرّراً، واقتصر على نقل القولين ولم يرجّح أحدهما[١].

وفي كشف اللثام: «وقطع في التبصرة[٢] بالعدم بناءً على أنّ مثل ذلك يتّفق كثيراً في الزمان القصير من غير المالك»[٣].

وفي التحرير: احتمال الفرق بين الإجارة المتكرّرة وبين التصرّف بالبناء والهدم والبيع والرهن[٤].

إلى غير ذلك من كلماتهم التي لا تخلو من تشويش؛ ضرورة أنّه إذا كان المدار على التصرّف الذي يجوز الشراء منه معه والحلف عليه بعد الشراء منه لو وقعت فيه مخاصمة ـ كما هو ظاهر الخبر المزبور ـ فاليد فضلاً عن التصرّف المزبور كافٍ في ذلك، حتّى لو ظنّ عدم الملكيّة له.

↑ ج ٤١ / ١٤٢

وإن كان المراد من ذلك حصول العلم بالملك من ذلك أو مرتبة خاصّة من الظنّ كما يظهر ممّا سمعته من المسالك فلا حاجة إلى هذه الكلمات، بل يكون ذلك هو الضابط، وأفراده مختلفة. ومن ذلك يظهر لك عدم صحّة الإجماع المزبور.

---

(١) المبسوط: الشهادات / التحفّظ في الشهادة ج ٨ ص ١٨١ ـ ١٨٢ (بتقديم وتأخير، مع كون بعض الألفاظ من المسالك).

(٢) في المصدر بدلها: القصيرة.

(٣) كشف اللثام: الشهادات / مستند علم الشاهد ج ١٠ ص ٣٥٠.

(٤) تحرير الأحكام: الشهادات / مستند الشهادة ج ٥ ص ٢٦٤ ـ ٢٦٥.

بل لعلّه لذا توقّف في الحكم المزبور جماعة[١]، بل عرفت أنّه ظاهر الشيخ أيضاً حيث اقتصر على نقل القولين من غير ترجيح، بل في النافع: «الأولى الشهادة بالتصرّف دون الملكيّة؛ لأنّه دلالة على الملك وليس بملك»[٢].

وفي المتن: ﴿أمّا من في يده دار فلا شبهة في جواز الشهادة له باليد، وهل يشهد له بالملك المطلق؟ قيل[٣]: نعم، وهو المرويّ[٤]، وفيه إشكال؛ من حيث إنّ اليد لو أوجبت الملك[٥] لم يسمع[٦] دعوى من يقول: الدار التي في يد هذا لي، كما لا تسمع لو قال: ملك هذا لي﴾.

ولا يخفى عليك أنّ مثله جارٍ في التصرّف، فلا وجه للفرق بينهما.

ولقد أطنب في الرياض[٧] بما لا محصّل له عند التأمّل؛ ضرورة أنّ مرجعه الاستناد إلى الخبر المزبور المجبور بدعوى: الشهرة العظيمة بل

---

(١) كالسبزواري في الكفاية: الشهادات / ما يصير به الشاهد شاهداً ج ٢ ص ٧٦٥ ـ ٧٦٦، والفاضل الهندي في كشف اللثام: الشهادات / مستند علم الشاهد ج ١٠ ص ٣٤٩ ـ ٣٥٠.

(٢) المختصر النافع: الشهادات / ما به يصير شاهداً ص ٢٨١.

(٣) يشعر كلام الشيخ في المبسوط (كما ذكره في غاية المراد: ج ٤ ص ١٤٣) بذلك. انظره: الشهادات / التحفّظ في الشهادة ج ٨ ص ١٨٢. واختاره العلّامة في القواعد: الشهادات / مستند علم الشاهد ج ٣ ص ٥٠٢.

(٤) كما في خبر حفص المتقدّم في ص ٢٠٧.

(٥) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «له» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٦) في نسختي الشرائع والمسالك: لم تسمع.

(٧) رياض المسائل: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٥ ص ٣٩٣ ـ ٣٩٤.

عدم الخلاف بل الإجماع، بل وبإطلاق النصوص[١] القاضية بدلالة اليد على الملكيّة المعتضدة بالضرورة بين المسلمين.

وقد عرفت أنّ الأخير لا مدخليّة له فيما نحن فيه، ومنه يعلم أنّ مراد حاكي الإجماع ذلك أيضاً، بل ونافي الخلاف، بل إذا أمكن حمل كلام المشهور عليه كان من حسن الظنّ المأمور به المؤمن؛ ضرورة أنّ المعنى المزبور غير قابل لمجيء الخبر به، لرجوعه إلى جواز التدليس والكذب في أخذ أموال الناس؛ إذ قد عرفت سابقاً أنّ بيّنة الملك لا تعارضها بيّنة التصرّف، لأنّ الأُولى نصّة والثانية ظاهرة، والنصّ لا يعارَض بالظاهر.

↑ ج ٤١ / ١٤٣

فإذا فرض فيما نحن فيه أنّ للخصم بيّنة بملك العين والآخر بيّنة بالتصرّف، يجوز لبيّنته أن تشهد بالملك والفرض أن لا علم لها إلّا بالتصرّف كي تعارض البيّنة الأُخرى ويفزع إلى الترجيح، وهل هو إلّا تدليس محض وكذب واضح وتطرّق لأخذ المال بغير الطرق الشرعيّة؟! ومثله لا يقبل فيه خبر الواحد.

فلابدّ من حمل الخبر المزبور على صورة حصول العلم بالملك من ذلك، أو على الشهادة مسنداً له إلى اليد، أو على إرادة الشهادة به اتّكالاً على علم الحاكم بأنّ مأخذه من ذلك، أو على إرادة النسبة بأنّه له التي هي من توابع الملك بمعنى الإطلاق المتعارف، لا الشهادة عند الحاكم

---

(١) وسائل الشيعة: انظر باب ٢٥ من أبواب كيفيّة الحكم ج ٢٧ ص ٢٩٢.

التي يختلف الحكم باختلافها .

بل ظاهر قوله عليه‌السلام في آخره : «لو لم يجز هذا ما قامت للمسلمين سوق» أو صريحه كون العمل على ملك ذي اليد الذي لا منازع له ، لا الشهادة التي ذكرناها؛ فإنّه لا مدخليّة لسوق المسلمين فيها ، بل الشهادة بالواقع الذي يعلمه لا ينافي قيام السوق ولا يتوقّف قيامه على الكذب والتدليس ، بل قوله عليه‌السلام أخيراً : «ولا يجوز أن تنسبه» كالصريح في إرادة هذا المعنى من الشهادة المزبورة ، لا التي تقام عند الحاكم ويختلف الحكم باختلافها .

ولعلّ هذا المعنى المذكور في الرواية هو الذي أشار إليه في الرياض بأنّ الضرورة تقتضي الحكم بملكيّة اليد[١] ، وهو كذلك ، لكنّه غير الشهادة به ، فإنّها من الطرق الشرعيّة لإثبات حكم الملك ، كغيرها من الطرق التي منها إخبار المرأة بخلوّها من الحيض ومن الزوج وغيرهما ممّا يقبل فيه خبرها لكن لا تجوز الشهادة بذلك .

ومن الغريب ما في كشف اللثام : من تشبيه الشهادة بمقتضى الطرق الشرعيّة بالشهادة على أثر الأسباب الشرعيّة ، فإنّها أيضاً محتملة للفساد كما تحتمل الطرق التخلّف[٢] .

↑ ج ٤١ / ١٤٤

وفيه أوّلاً[٣] : أنّ من الواضح الفرق بينهما؛ ضرورة أنّ الشارع

---

(١) انظر «الرياض» في الهامش قبل السابق: ص ٣٩٤.

(٢) كشف اللثام: الشهادات / مستند علم الشاهد ج ١٠ ص ٣٤٩.

(٣) ليس لها عدل ظاهر في العبارة.

قد جعل السبب في الظاهر سبباً للأثر فيه على وجهٍ لم يتخلّف عن مقتضاه، بخلاف الطريق فإنّه قد جعله طريقاً مع تخلّفه؛ إذ التصرّف قد يجامع غير الملك، بخلاف البيع الصحيح بحسب الظاهر، فإنّه لا يتخلّف عن أثره فيه كالسبب في الواقع.

وإن أبيت عن ذلك وفرضت صورة يختلف فيها الشهادة بالسبب وبأثره لم نجوّز الشهادة بالأثر أيضاً، بل لابدّ فيها ـ إذا كانت عند الحاكم ـ من الشهادة بالسبب نفسه.

ولعلّه لذا أوجب الأصحاب ذكر السبب في الشهادة بالجرح، ولم يجوّزوا الشهادة بالأثر؛ لاحتمال كونه غير مسبّب عند الحاكم، وليس هو إلّا للتجنّب عن التدليس والتلبيس ونحوهما، ومنه المقام حتّى مع عدم المعارض أيضاً؛ لأنّ الشهادة بالأثر تقطع معارضة الخصم لو أرادها، والفرض أنّ واقع الشاهد غيره.

أو[1] على غير ذلك ممّا يوافق القوانين الشرعيّة.

ومن ذلك يعرف أنّه لا وجه لما في المسالك: من دعوى موافقة الخبر المزبور للقوانين الشرعيّة[2]؛ إذ من المعلوم أنّها تقتضي كون الشاهد لا يشهد إلّا بعلم وإلّا على مثل الشمس ومثل الكفّ، والفرض أنّه يشهد بمشكوك فيه أو مظنون العدم وإن جوّز الشارع شراءه ممّن في

---

(١) الظاهر أنّه معطوف على «على صورة...» في ص ٢١٢ س ٤ قبل الأخير.

(٢) مسالك الأفهام: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٤ ص ٢٣٦.

يده كذلك، لكنّ ذلك لا يقتضي الشهادة بملكيّته له؛ إذ من المعلوم أنّ الشارع لم تكن له حقيقة شرعيّة في الشهادة، بل ولا مراد شرعي، بل هي باقية على المعنى الذي هو الإخبار الجازم على الوجه المخصوص، فأيّ مدخليّة للثبوت الشرعي في تحقّق معناها العرفي؟! نعم، إذا أراد الشهادة على مثل الشمس يشهد بالتصرّف نفسه وباليد نفسها، فيحكم الحاكم بمقتضاها.

ومن ذلك كلّه يظهر لك: عدم الفرق بين اجتماع الاستفاضة والتصرّف واليد وافتراقها مع فرض عدم حصول العلم، وإن وقع في جملة من العبارات[1] الإجماع على جواز الشهادة به مع اجتماع الثلاثة وأنّها أقصى الممكن، لكنّ ذلك يجب حمله على صورة استفادة العلم أو غير ذلك ممّا سمعته في الخبر المزبور، وإلّا فالمعنى المذكور لا يجدي فيه هذه الإجماعات المنافية للعقل والنقل بل لما هو كضروريّ المذهب والدين.

↑ ج ٤١ / ١٤٥

على أنّ الشهادة بخلاف ما عند الشاهد ليس أقصى الإمكان: ضرورة أنّ من الممكن الشهادة له بنفس الواقع وهو التصرّف واليد والاستفاضة.

وما رأيت أحداً تنبّه لما ذكرناه إلّا الأردبيلي، فإنّه قد ذكر بعضاً

---

(١) كالتنقيح الرائع: الشهادات / ما يصير به شاهداً ج ٤ ص ٣١٤، ومسالك الأفهام: (الهامش السابق: ص ٢٣٧).

منه، بل قال في آخر كلامه: «لا تجوز الشهادة بدون العلم حتّى مع اجتماع الثلاثة»[١]. ويظهر أيضاً من الشهيد في النكت في المقام أنّه لا تجوز بالملك إلّا مع استفادة العلم من طريقه[٢]. وقد سمعت عبارة المصنّف في النافع وتعليله المقتضي لعدم جواز الشهادة حتّى مع اجتماع الثلاثة، بل تعليل المصنّف هنا يقتضي ذلك.

ولا أظنّك ـ بعد التأمّل فيما ذكرنا ـ تغترّ بنقل إجماع أو خبر منجبر أو غير ذلك.

اللّهمّ إلّا أن يقال: إنّك بعد ما عرفت من أنّه لا حقيقة شرعيّة للشهادة ولا مراد شرعي، بل هي باقية على المعنى العرفي، فكلّ ما صحّت النسبة فيه عرفاً من الطرق الشرعيّة والأسباب الشرعيّة جازت الشهادة به، لا من حيث كونها طريقاً شرعيّاً كي ينقض بشهادة الشاهدين ونحوهما، بل لصدق النسبة عرفاً، وهذا هو المراد بقولهم: إنّ الشهادة مع اجتماع الثلاثة أقصى الممكن، كما أنّه يلوح من اعتبار التصرّف طويلاً واليد كذلك وغير ذلك من الاعتبارات أنّ المراد ما به يتحقّق النسبة العرفيّة من هذه الطرق الشرعيّة، فربّما شكّ بعضهم في تحقّق النسبة المزبورة بالتصرّف القصير وبالإجارة وباليد المجرّدة ونحو ذلك.

---

(١) مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / مستند الشهادة ج ١٢ ص ٤٦٠ ـ ٤٦١.

(٢) غاية المراد: الشهادات / مستند الشهادة ج ٤ ص ١٤٤.

ج ٤١ / ١٤٦

وحينئذٍ يكون المدار في الشهادة بمقتضى الأسباب والطرق على ما يتحقّق بها النسبة العرفيّة؛ أي كونه مالاً له وملكاً من أملاكه. وكذلك اليمين. أمّا ما كان من الطرق الشرعيّة ما لا يحصل معها النسبة العرفيّة ـ وإن حكم شرعاً من جهتها بالملك ـ فلا يشهد بها؛ كالاستصحاب وشهادة العدلين ونحوهما.

وهذا أقصى ما يمكن أن يقال في المقام، إلّا أنّه ينبغي أن يعلم: أنّه وإن جاز ذلك، لكن في مقام خوف التدليس ـ باعتبار تعارض البيّنات مثلاً ـ ينبغي المحافظة على بيان الواقع.

ولا يخفى عليك جريان جميع ما ذكرنا في الشياع وغيره، والله العالم.

المسألة ﴿الثانية﴾

قال المصنّف: ﴿الوقف والنكاح يثبت بالاستفاضة، أمّا على ما قلناه﴾ أي من اعتبار العلم فيها ﴿فلا ريب فيه﴾ لأنّه ليس وراءه شيء.

﴿وأمّا على الاستفاضة المفيدة لغالب الظنّ فلأنّ الوقف للتأبيد، فلو لم يسمع[1] فيه الاستفاضة لبطلت الوقوف مع امتداد الأوقات وفناء الشهود﴾.

﴿وأمّا النكاح فلأنّا نقضي بأنّ خديجة عليها السلام زوجة النبيّ صلى الله عليه وآله[2]

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك: لم تسمع.

(٢) في نسخة المسالك بدلها: عليه السلام.

كما نقضي بأنّها أُمّ فاطمة عليها السلام، ولو قيل: إنّ الزوجيّة تثبت بالتواتر كان لنا أن نقول: التواتر لا يتمّ[١] إلّا إذا استند السماع إلى محسوس[٢]، ومن المعلوم أنّ المخبرين لم يخبروا عن مشاهدة العقد ولا عن إقرار النبيّ صلى الله عليه وآله[٣]، بل نقل الطبقات مستند[٤] إلى الاستفاضة التي هي مستند[٥] الطبقة الأُولى، ولعلّ هذا أشبه بالصواب﴾.

↑ ج ٤١ / ١٤٧

ولكن لم يعلم غرض المصنّف بهذا الكلام؛ إذ هو إن كان لبيان ثبوت النكاح والوقف بالاستفاضة بمعنى القضاء بهما بذلك، فقد ذكر في كتاب القضاء[٦] أنّه يثبت بها السبعة.

واحتمال: اعتبار العلم في القضاء بها بغيرهما، بخلافهما فيكفي الاستفاضة المفيدة لغلبة الظنّ ـ لما ذكره من الدليل ـ يصعب البرهان عليه، بل النسب أولى منهما بذلك.

كما أنّه يصعب إن كان المراد جواز الشهادة بمقتضاها فيهما خاصّة وإن لم تفد العلم، بخلاف غيرهما فيعتبر في الشهادة بمقتضاها فيه

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك بدلها: لا يثمر.

(٢) في نسخة الشرائع: المحسوس.

(٣) في نسخة المسالك بدلها: عليه السلام.

(٤) في نسختي الشرائع والمسالك بدلها: متّصل.

(٥) ليست في نسختي الشرائع والمسالك.

(٦) في ج ٤١ ص ٧٢...

العلم، وإن كان هو الذي فهمه منه بعضهم[١].

وأورد على كلامه الأخير في المسالك بـ «أنّ الطبقة الأُولى السامعين للعقد المشاهدين للمتعاقدين بالغون حدّ التواتر وزيادة؛ لأنّ النبيّ ﷺ كان ذلك الوقت من أعلى قريش، وعمّه أبو طالب عليه السلام المتولّي لتزويجه كان حينئذٍ رئيس بني هاشم وشيخهم ومن إليه مرجع قريش، وخديجة أيضاً كانت من أجلّاء بيوتات قريش، والقصّة في تزويجها مشهورة، وخطبة أبي طالب عليه السلام في المسجد الحرام بمجمع من قريش ممّن يزيد عن العدد المعتبر في التواتر، فدعوى معلوميّة عدم استناد الطبقة الأُولى إلى مشاهدة العقد وسماعه ظاهرة المنع، وإنّما الظاهر كون ذلك معلوماً بالتواتر لاجتماع شرائطه، فلا يتمّ الاستدلال به على هذا المطلوب»[٢].

وفيه: أنّ جلالتهم وشهرتهم وغير ذلك لا تقتضي معلوميّة مشاهدة العقد لعدد التواتر، كما نرى الآن بالوجدان في تزويج بنات السلاطين وأولادهم لا يبلغ المشاهدون للفظ العقد فيه ذلك، نعم يستفيض ويشتهر ذلك على وجهٍ يحصل العلم بذلك وإن لم يكن بطريق التواتر، فلا أقلّ من احتمال كونه كذلك، فدعوى معلوميّة التواتر واضحة المنع أيضاً.

---

(١) كالشهيد الثاني في المسالك: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٤ ص ٢٣٩.

(٢) المصدر السابق: ص ٢٤٠.

ولعلّ الأولى: دعوى حصول العلم من الاستفاضة المزبورة وإن لم يحرز اجتماع شرائط التواتر فيها، نحو غيرها من أفراد الاستفاضة في البلدان والملوك وغير ذلك.

ج ٤١ / ١٤٨

المسألة ﴿الثالثة﴾

﴿الأخرس يصحّ منه تحمّل الشهادة﴾ لإطلاق الأدلّة ﴿وأداؤها،و﴾ حينئذٍ ﴿يبنى على ما يتحقّقه الحاكم من إشارته﴾ القائمة مقام اللفظ من غيره في إقرار وعقد وغيرهما ﴿وإن[1] جهلها اعتمد فيها على ترجمة العارف بإشارته﴾ كغيره ممّن لا يعرف لغته ﴿نعم يفتقر إلى مترجمين﴾ بناءً على أنّ الترجمة من الشهادة المعتبر فيها التعدّد، وقد ذكرنا الإشكال فيه سابقاً[2].

﴿و﴾ على كلّ حال ﴿لا يكون المترجمان شاهدين على شهادته، بل يثبت الحكم بشهادته أصلاً لا بشهادة المترجمين فرعاً﴾ وذلك لأنّ شهادته عبارة عن إشارته التي أبداها، كاللفظ التركي مثلاً من صاحبه وإنّما فسّره المترجمان، نعم لو لم تقع منه إشارة بمحضر الحاكم لم يصحّ شهادتهما بناءً على عدم سماع شهادة الفرع مع حضور شاهد الأصل، هذا.

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك: فإن.

(٢) في ج ٤١ ص ١٤٧...

ولكن في النافع[١] والرياض[٢] ما حاصله: أنّه لو أراد أن يشهد إنسان على الأخرس بإقراره، فليشهد بالإشارة التي رآها منه دالّة عليه، ولا يقيمها بالإقرار الذي فهمه منها؛ لاحتمال خطائه في الفهم فيتحقّق الكذب.

قال في الأخير: «ولعلّه مراد من علّل المنع بنفس الإقرار بالكذب المطلق لاحتماله[٣] كالحلّي وغيره، وإلّا فيشكل الحكم بإطلاق الكذب، فقد يعلم الشاهد بإقراره ويحصل له القطع به من إشارته فلا يكون كذباً، فكيف يعلّل به؟!».

↑ ج ٤١ / ١٤٩

«اللّهمّ إلّا أن يكون المراد: أنّ الإقرار حقيقة في الإخبار عن الحقّ باللفظ الدالّ عليه بحكم التبادر وغيره، فيكون بالإشارة مجازاً، وإرادته من الإقرار المطلق المنصرف إلى اللفظ بغير قرينة غير جائز، وإطلاقه من دونها يعيّن كونه كذباً. وفيه نظر؛ فإنّ خرسه قرينة حال واضحة على إرادته الإخبار بالإشارة من الإقرار دون الحقيقة، فلا كذب»[٤].

قلت: قد يقال: أوّلاً: أنّ إشارة الأخرس كاللفظ من غيره، فيكتفى بالظاهر منهما كما يكتفى بالظاهر منه في جميع المواضع، ولكنّ

(١) المختصر النافع: الشهادات / ما به يصير شاهداً ص ٢٨١.

(٢) رياض المسائل: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٥ ص ٣٨٨.

(٣) في المصدر بدلها: لا باحتماله.

(٤) الهامش قبل السابق.

الإنصاف عدم خلوّ هذا عن النظر.

وثانياً: لا ينبغي الإشكال في جواز الشهادة عليه بالإقرار بمعنى الالتزام مع القطع بالمراد من إشارته، بل لعلّه كذلك في غير الأخرس أيضاً، على أنّ المفهوم من إشارة الأخرس غالباً يستند إلى قرائن الأحوال التي لا يمكن نقلها أو يتعسّر، فتكليف الشاهد بنقلها متعذّر أو متعسّر، وقد عرفت أنّ مدار الشاهد على العلم، وممّا ذكرنا يظهر لك الحال في الترجمة أيضاً، فتأمّل، والله العالم.

﴿الثالث﴾ من مستند علم الشاهد: ﴿ما يفتقر﴾ غالباً ﴿إلى السماع والمشاهدة؛ كالنكاح والبيع والشراء والصلح والإجارة﴾ وغيرها من عقد أو إيقاع ﴿فإنّ حاسّة السمع تكفي[1] في فهم اللفظ، ويحتاج إلى البصر لمعرفة اللافظ﴾.

﴿و﴾ حينئذٍ فـ﴿لا بأس[2] في شهادة من اجتمع له الحاسّتان، أمّا الأعمى فتقبل شهادته في العقد قطعاً؛ لتحقّق الآلة الكافية في فهمه، فإن انضمّ إلى شهادته معرّفان جاز له الشهادة على العاقد مستنداً إلى تعريفهما كما يشهد المبصر على تعريف غيره﴾ ويكون شاهد أصل لا فرع.

بلا خلاف أجده فيه كما اعترف به في الرياض[3]، بل عن ظاهر

(١) في نسخة الشرائع: يكفي.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك: لا لبس.

(٣) رياض المسائل: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٥ ص ٣٨٦.

ج ٤١ / ١٥٠

السرائر: الإجماع عليه[١]، وفي الكفاية: «قالوا»[٢].

ولعلّه لإطلاق خبر محمّد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام: «سألته عن شهادة الأعمى؟ فقال: نعم إذا أثبت»[٣] بناءً على أنّ المراد من إثباته ما يشمل شهادة العدلين.

مضافاً إلى ما سمعته سابقاً من النصوص[٤] الدالّة على جواز الشهادة على المرأة إذا حضر من يعرفها، وأنّ ما في بعضها[٥] ـ من وجوب كشفها عن وجهها وأنّه لا يجزئ شهادة العدلين ـ محمول على التقيّة.

ومن هنا جزم في الرياض: بأنّ شهادة التعريف مستثناة من ضابط الشهادة الذي هو «العلم» الذي قد عرفت عدم اندراج مثل هذا العلم الشرعي فيه[٦].

نعم، توقّف الفاضل في القواعد في صورة من صوره، وهي ما «لو شهد على شخص ثمّ اشتبه عليه مع آخر، وشكّ في أنّه تحمّل الشهادة على أحدهما، فشهد اثنان عنده بالتعيين، ففي إلحاقه بالتعريف

---

(١) السرائر: الشهادات / كيفيّة الشهادة ج ٢ ص ١٢٦ (انظر في توضيح كيفيّة استفادة المطلب منها: الرياض في الهامش السابق).

(٢) كفاية الأحكام: الشهادات / ما يصير به الشاهد شاهداً ج ٢ ص ٧٦٧.

(٣) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٦٧ ج ٦ ص ٢٥٤. وسائل الشيعة: باب ٤٢ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ٢٧ ص ٤٠٠.

(٤) تقدّمت في ص ١٨٧.

(٥) كصحيح الصفّار المتقدّم في ص ١٨٧.

(٦) رياض المسائل: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٥ ص ٣٨٦.

حين التحمّل حتّى يجوز له الآن أداء الشهادة على العين إشكال: من أنّ هذه الشهادة ليست إلّا تعريفاً للمشهود عليه، ومن أنّ التعريف تعيين للاسم والنسب للشخص الحاضر المشهود عليه بخصوصه، وهي ليست كذلك»[١]، وهو الأقوى كما في كشف اللثام[٢]؛ لعدم اندراجه فيما دلّ عليها، هذا.

ولكن في الرياض: «قد ذكر جماعة من الأصحاب ـ ومنهم الحلّي في السرائر والفاضل في التحرير وغيره ـ أنّه حيثما أسند شهادته إلى شهادتهما لا يذكرها مطلقة، بل يقول: أشهد على فلان بتعريف فلان وفلان»[٣].

قلت: ولعلّه المراد ممّا في المتن أيضاً، بل في كشف اللثام إرساله إرسال المسلّمات[٤]، ومقتضاه عدم قبول الشهادة إذا لم تكن على الوجه المزبور؛ لما فيه من إيهام المعرفة بنفسه وقطع الطريق على الخصم لو أراد جرح شهود التعريف مثلاً، بل هذا يومئ إلى أنّ شهادة التعريف من شهادة الفرع أو بحكمها الذي ستعرف أنّه كذلك فيها.

وحينئذٍ ينقدح من هذا: أنّه لا استثناء لهذه الصورة من ضابط العلم،

↑ ج ٤١ / ١٥١

(١) قواعد الأحكام: الشهادات / مستند علم الشاهد ج ٣ ص ٥٠٢ (العبارة ممزوجة بكلام كشف اللثام).

(٢) كشف اللثام: الشهادات / مستند علم الشاهد ج ١٠ ص ٣٥١.

(٣) رياض المسائل: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٥ ص ٣٨٦ ـ ٣٨٧.

(٤) المصدر قبل السابق: ص ٣٤٢.

بل أقصاه الاجتزاء بشهادة الشاهد هنا على تعريف غيره، بل استثناء ذلك من قاعدة اعتبار التعدّد في شهادة الفرع وعدم حضور المشهود عنه أولى من دعوى استثنائه من الضابط المزبور بعد فرض عدم جواز ذكرها له مطلقة. أو يقال: إنّ شهادة التعريف على تشخيص الموضوع، فهي أشبه شيء بالترجمة؛ إذ الشهادة إنّما هي بالإقرار مثلاً، فتأمّل جيّداً.

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿ـلو لم يحصل ذلك﴾ أي المعرّفان ﴿وعرف هو صوت العاقد معرفة يزول معها الاشتباه، قيل﴾ والقائل الشيخ في محكيّ الخلاف مستدلاًّ عليه بالإجماع والأخبار[1]: ﴿لا يقبل؛ لأنّ الأصوات تتماثل﴾.

﴿والوجه﴾ وفاقاً للمشهور كما في المسالك[2] ﴿أنّها تقبل؛ فإنّ الاحتمال يندفع باليقين﴾ ولو بانضمام قرائن أُخر إلى معرفة صوته ﴿فإنّا[3] نتكلّم على تقديره﴾ وبه يندرج في عموم أدلّة قبول شهادة العدل.

ودعوى: عدم إمكان حصوله، تشكيك في الوجدان؛ وإلّا لم يجز أن يطأ حليلته، وهو منافٍ للضرورة.

ودعوى: الاكتفاء في ذلك بالظنّ بخلاف الشهادة، لا تستأهل

---

(١) الخلاف: الشهادات / مسألة ١٦ ج ٦ ص ٢٦٦ ـ ٢٦٧.

(٢) مسالك الأفهام: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٤ ص ٢٤٢ ـ ٢٤٣.

(٣) في نسختي الشرائع والمسالك: لأنّا.

جواباً كغيرها من الاعتبارات المحكيّة عن العامّة[١] القائلين بالمنع[٢]، وهم من عدا مالك وأحمد على ما في المسالك[٣]. ومن الغريب تجويزهم الوطء لزوجته وعدم قبول شهادته عليها إذا أقرّت وهي تحته بدرهم[٤]!

﴿وبالجملة: فـ﴾ ـقد ظهر لك ممّا ذكرنا: ﴿أنّ الأعمى تصحّ شهادته متحمّلاً ومؤدّياً عن علمه وعن الاستفاضة فيما يشهد به بالاستفاضة﴾ إذ هو حينئذٍ كالمبصر بعد فرض حصول عنوان شهادة المبصر له من أيّ طريق يكون، هذا.

ج ٤١ / ١٥٢

وقد يستفاد من كلامهم واجتزائهم باليقين في الأعمى ولو كان المشهود به من المبصرات ـ حتّى لو شهد على الهلال بعد حصول اليقين له بذلك قُبل ـ أنّ ما ذكروه من السمع والمشاهدة ليس شرطاً في صحّة الشهادة وإن كان يوهمه بعض عباراتهم السابقة التي اغترّ فيها بعض الناس[٥]، بل مقصودهم أنّها طرق للمشهود عليه غالباً، وإلّا فالضابط

---

(١) العزيز: ج ١٣ ص ٥٧، الحاوي الكبير: ج ١٧ ص ٤٣، المبسوط (للسرخسي): ج ١٦ ص ١٣٠.

(٢) حلية العلماء: ج ٨ ص ٢٩١ ـ ٢٩٢، المحلّى: ج ٩ ص ٤٣٣، المبسوط (للسرخسي): ج ١٦ ص ١٢٩، اللباب: ج ٤ ص ٦٠، العزيز: ج ١٣ ص ٥٧، المغني (لابن قدامة): ج ١٢ ص ٦١.

(٣) تقدّم المصدر آنفاً.

(٤) نكت الهميان: المقدّمة السابعة ص ٦٢.

(٥) كالنراقي في المستند: الشهادات / مستند الشاهد ج ١٨ ص ٣٢٦.

العلم كما ذكروه في أوّل الباب وأوضحنا الحال فيه سابقاً.

﴿ولو تحمّل شهادة وهو مبصر ثمّ عمي؛ فإن عرف نسب المشهود﴾ به ﴿أقام الشهادة﴾ عليه بلا خلاف[1] ولا إشكال ﴿وإن شهد على العين وعرف الصوت يقيناً جاز أيضاً﴾ بناءً على المختار، وكذا لو عرفه بغير الصوت على وجه اليقين، نعم في الاجتزاء هنا له بتعريف العدلين إشكال، أقواه العدم؛ لما عرفته في نظيره.

﴿أمّا شهادته على المقبوض﴾ بيده حتّى أدّى الشهادة عليه ﴿فماضية قطعاً﴾ حتّى عند المانعين في الصورة السابقة.

لكن في المسالك: «وربّما قيل باطّراد المنع هنا؛ لأنّ التصوير المذكور فيه عسر، فاللائق حسم الباب، كحسمها في قبول شهادة الفاسق وإن غلب على الظنّ صدقه في بعض الموارد»[2].

وكأنّه من خرافات العامّة؛ ضرورة أنّ العسر لا يصلح مانعاً بعد فرض حصوله، والفرق بين الفاسق والأعمى: النهي[3] عن الركون إلى خبر الأوّل وإن ظنّ صدقه، دون الأعمى؛ فإنّ المانع من قبول شهادته

---

(١) صرّح بالحكم في المبسوط: الشهادات / التحفّظ في الشهادة ج ٨ ص ١٨٣ ـ ١٨٤، وقواعد الأحكام: الشهادات / مستند علم الشاهد ج ٣ ص ٥٠٠، والدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٧ ج ٢ ص ١٣٣، ومسالك الأفهام: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٤ ص ٢٤٣.

(٢) انظر «المسالك» في الهامش السابق: ص ٢٤٤.

(٣) سورة النبأ: الآية ٦، وسائل الشيعة: انظر باب ٣٠ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٧٣.

عدم علمه بالمشهود عليه وله، لا من حيث هو أعمى، فإذا فرض العلم المزبور لم يكن ثَمَّ مانع.

﴿و﴾ لذا لا إشكال ولا خلاف[١] في أنّه ﴿تقبل شهادته إذا ترجم للحاكم عبارة﴾ إقرار أعجمي مثلاً ﴿حاضر عنده﴾ لانتفاء المانع؛ إذ الفرض أنّ الحاكم يعرف المشهود عليه، فلا تتوقّف شهادة الأعمى على ترجمة عبارته على البصر، كما هو واضح.

ج ٤١ / ١٥٣

(١) انظر قبل ثلاثة هوامش، وبالنسبة للمبسوط: ص ١٨٤، والمسالك: ص ٢٤٤.

﴿الطرف الثالث﴾

﴿في أقسام الحقوق﴾ المتكثّرة

﴿و﴾ إن كانت ﴿هي﴾ على تكثّرها ﴿قسمان: حقّ لله[1] (تعالى شأنه)[2] وحقّ لآدمي[3]﴾ ولكن كلّ منهما أقسام ﴿و﴾ على كلّ حال، فـ:

﴿الأوّل منه: ما لا يثبت إلّا بأربعة رجال، كالزنا واللواط والسحق﴾ بلا خلاف[4] في ثبوت الثلاثة بذلك:

قال الله تعالى: «والذين يرمون المحصنات ثمّ لم يأتوا بأربعة شهداء»[5].

---

(١) في نسخة الشرائع: الله.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك: «سبحانه» بدل ما بين القوسين.

(٣) في نسخة الشرائع: «الآدمي» وفي نسخة المسالك: «للآدمي».

(٤) كما في كفاية الأحكام: الشهادات / أقسام الحقوق ج ٢ ص ٧٦٧.

(٥) سورة النور: الآية ٤.

وقال أيضاً: «لولا جاؤوا عليه بأربعة شهداء»[١].

وقال: «فاستشهدوا عليهنّ أربعة منكم»[٢].

وقال سعد: «يا رسول الله، أرأيت لو وجدت مع امرأتي رجلاً، أُمهله حتّى آتي بأربعة شهداء؟ قال: نعم»[٣].

ولم نعثر في النصوص على ما يدلّ على اعتبار الأربعة في الأخيرين، نعم فيها ثبوت اللواط بالإقرار أربعاً[٤]، كما أنّ فيها كون المساحقة في النساء كاللواط في الرجال[٥]، وفيها أيضاً تشديد أمرهما[٦] خصوصاً الأوّل منهما، فإنّ ظاهرها كونه أشدّ من الزنا، على أنّ إثباتهما بذلك لا خلاف فيه كما عرفت، بل لا خلاف معتدّ به في اعتبار ذلك فيهما كما ستعرف إن شاء الله، والوجه في ذلك أنّه تعبّد محض، بل هو من الأدلّة على بطلان القياس في الأحكام؛ ضرورة كون القتل أعظم منه، نعم قد يقال: إنّ حكمته طلب الستر مهما أمكن، والمحافظة على عدم الهتك.

ج ٤١ / ١٥٤

---

(١) سورة النور: الآية ١٣.

(٢) سورة النساء: الآية ١٥.

(٣) صحيح مسلم: ذيل ح ١٤٩٨ ج ٢ ص ١١٣٥، مسند أحمد: ج ٢ ص ٤٦٥، سنن أبي داود: ح ٤٥٣٣ ج ٤ ص ١٨١، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢٣٠، كنز العمّال: ح ١٣٦١٢ ج ٥ ص ٤٦٠، تلخيص الحبير: ذيل ح ٢١٣١ ج ٤ ص ٢٠٥.

(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ٥ من أبواب حد اللواط ج ٢٨ ص ١٦١.

(٥) وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد السحق ح ٣ ج ٢٨ ص ١٦٦.

(٦) وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد اللواط ح ٢، وباب ١ من أبواب حد السحق ح ٣ و٤ ج ٢٨ ص ١٥٧ و١٦٦.

﴿و﴾ كيف كان، فـ ﴿في إتيان البهائم قولان، أصحّهما﴾ وأشهرهما بل المشهور[١] ﴿ثبوته بشاهدين﴾ لإطلاق ما دلّ على الثبوت بهما.

خلافاً للمحكي عن الشيخ: فلابدّ من أربعة[٢]؛ للأصل المقطوع بما عرفت، ومشاركة الزنا ونحوه في الهتك، الذي هو كما ترى بعد حرمة القياس، كما هو واضح.

﴿ويثبت الزنا خاصّة﴾ من بين الثلاثة ﴿بثلاثة رجال وامرأتين، وبرجلين وأربع نساء، غير أنّ الأخير لا يثبت به الرجم ويثبت به الجلد﴾ كلّ ذلك للمعتبرة المستفيضة التي لا يعارضها ظاهر الكتاب إن كان؛ كـ:

صحيح عبد الله بن سنان: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: لا تجوز شهادة النساء في رؤية الهلال، ولا يجوز في الرجم شهادة رجلين وأربع نسوة، ويجوز في ذلك ثلاثة رجال وامرأتان...»[٣].

وحسن الحلبي: «سألته عن شهادة النساء في الرجم؟ فقال: إذا كان ثلاثة رجال وامرأتان، فإذا كان رجلان وأربع نسوة لم يجز في

---

(١) كما في غاية المرام: الشهادات / أقسام الحقوق ج ٤ ص ٢٩٤.

(٢) المبسوط: الشهادات / المقدّمة ج ٨ ص ١٧٢.

(٣) الكافي: الشهادات / باب ما يجوز من شهادة النساء ح ٨ ج ٧ ص ٣٩١، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٠٧ ج ٦ ص ٢٦٤، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ١٠ ج ٢٧ ص ٣٥٣.

↑ الرجم»[١].

ج ٤١ / ١٥٥ وقد يستشعر من التقييد بالرجم القبول في الجلد المصرّح بـه فـي موثّقه الآخر عن أبي عبد الله عليه السلام: «أنّه سئل عن رجل محصن فجر بامرأة فشهد عليه ثلاثة رجال وامرأتان: وجب عليه الرجم، وإن شهد عليه رجلان وأربع نسوة فلا تجوز شهادتهم، ولا يرجم، ولكن يضرب حدّ الزاني»[٢].

مؤيّداً بخبر عبد الرحمن عـن الصـادق عليه السلام: «... تـجوز شـهادة النساء في الحدود مع الرجال»[٣] منضمّاً إلى التصريح بنفي الرجم فـيه في النصوص السابقة. ولا ينافيه إطلاق النصوص الآتية[٤] المنزّل على نفي ثبوت الحدّ بشهادتهنّ في غير الصورتين في الزنا.

وحينئذٍ فيثبت الجلد بشهادة رجلين وأربع نسوة دون الرجم، وفاقاً للمحكي عن الشيخ[٥] وابني إدريس[٦] وحمزة[٧] واختاره الفاضل فـي

---

(١) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٣ ص ٣٩٠، و«التـهذيب»: ح ١٠٨، و«الوسـائل»: ح ٣ ص ٣٥١.

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٨٠ ج ١٠ ص ٢٦، وسائل الشيعة: باب ٣٠ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ١٣٢.

(٣) تـهذيب الأحكـام: القـضايا / بـاب ٩١ البـيّنات ح ١٣٣ ج ٦ ص ٢٧٠، الاسـتبصار: الشهادات / باب ١٧ ما يجوز شهادة النساء فيه ح ٣٢ ج ٣ ص ٣٠، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ٢١ ج ٢٧ ص ٣٥٦.

(٤) تأتي قريباً.

(٥) النهاية: الشهادات / شهادة النساء ج ٢ ص ٦١.

(٦) السرائر: الشهادات / شهادة النساء ج ٢ ص ١٣٧.

(٧) الوسيلة: القضايا / أعداد البيّنة ص ٢٢٢.

القواعد[١].

وخلافاً للمحكي عن الصدوقين[٢] وأبي الصلاح[٣] والفاضل في المختلف[٤]: فلا حدّ أصلاً؛ للأصل، ولأنّه لو ثبت بشهادتهنّ الزنا لثبت الرجم، والتالي باطل ـ للأخبار الكثيرة الدالّة على نفيه ـ فالمقدّم مثله، بيان الملازمة: دلالة الإجماع على وجوب الرجم على المحصن الزاني، فإن ثبت هذا الوصف ثبت الحكم وإلّا فلا، واستوجهه في المسالك[٥].

وهو كالاجتهاد في مقابلة النصّ.

وما عن الخلاف أنّه «روى أصحابنا: أنّه يجب الرجم بشهادة رجل[٦] وأربع نسوة، وثلاثة رجال وامرأتين»[٧] لم نتحقّقه في الأدلّة، بل المتحقّق خلافه كما سمعت.

ولذا كان المحكي عن المقنع[٨] والفقيه[٩]: أنّه لا تجوز فيه

---

(١) قواعد الأحكام: الشهادات / العدد والذكورة ج ٣ ص ٤٩٩.

(٢) نقله عن الأب في مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٧١. وقاله الابن في المقنع: باب القضاء ص ٤٠٢.

(٣) الكافي في الفقه: الشهادات / التكليف الأوّل، والثالث ص ٤٣٦ و٤٣٨.

(٤) مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٧٢.

(٥) مسالك الأفهام: الشهادات / أقسام الحقوق ج ١٤ ص ٢٤٩.

(٦) في المصدر: رجلين.

(٧) الخلاف: الشهادات / مسألة ٢ ج ٦ ص ٢٥١.

(٨) المقنع: باب القضاء ص ٤٠٢.

(٩) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ذيل ح ٣٣٠٩ ج ٣ ص ٥٢.

شهادة رجلين وأربع نسوة، بل عن ظاهر الحسن[١] والمفيد[٢] وسلّار[٣]: ردّ شهادتهنّ في الزنا مطلقاً؛ للنصوص على ردّها في الحدود[٤]، وردّ شهادة رجلين وأربع في الرجم[٥]، وقول الصادق عليه السلام في صحيح محمّد بن مسلم: «إذا شهد ثلاثة رجال وامرأتان لم تجز في الرجم...»[٦].

↑ ج ٤١ / ١٥٦

وإن كان فيه ما فيه لما عرفت، والصحيح المزبور قد حمله الشيخ على التقيّة أو فقد شرط من شروط القبول[٧]، وهو جيّد.

نعم، غير الزنا من اللواط والسحق باقٍ على مقتضى ما دلّ على اعتبار الأربعة رجال، مؤيّداً بصحيح جميل وابن حمران قالا للصادق عليه السلام: «هل تجوز شهادة النساء في الحدود؟ قال: في القتل وحده...»[٨]، وقول أمير المؤمنين عليه السلام في خبر غياث بن إبراهيم:

---

(١) نقله عنه العلّامة في المختلف: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٦٧.

(٢) المقنعة: القضاء / باب البيّنات، والحدود / حدود الزنا ص ٧٢٧ و٧٧٤ و٧٧٥.

(٣) المراسم: القضاء / أحكام البيّنات ص ٢٣٣.

(٤) تأتي قريباً.

(٥) كما في خبر عبد الله بن سنان والخبرين بعده المتقدّمة في ص ٢٣١ ـ ٢٣٢.

(٦) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١١٣ ج ٦ ص ٢٦٥، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ٢٨ ج ٢٧ ص ٣٥٨.

(٧) الاستبصار: الشهادات / باب ١٧ ما يجوز شهادة النساء فيه ذيل ح ٨ ج ٣ ص ٢٤.

(٨) الكافي: الشهادات / باب ما يجوز من شهادة النساء ح ١ ج ٧ ص ٣٩٠، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١١٦ ج ٦ ص ٢٦٦، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٥٠.

«لا تجوز شهادة النساء في الحدّ ولا في القود»[١]، ونحوه في خبر موسى بن إسماعيل[٢][٣]. وبابتناء الحدود على التخفيف ودرئها بالشبهات.

فإطلاق المحكي عن عليّ بن بابويه: «تقبل في الحدود إذا شهد امرأتان وثلاثة رجال»[٤] منزّل على الزنا، كخبر عبد الرحمن المتقدّم سابقاً، وكذا كلام ولده في المحكي عن مقنعه[٥]، بل عنه في المختلف إبدال الحدود بالزنا[٦].

نعم، في محكيّ الوسيلة: إضافة السحق إلى الزنا في ثبوته بامرأتين وثلاثة رجال[٧]، لكنّه في الجنايات قال: «إنّ كلّاً من اللواط والسحق يثبت بما يثبت به الزنا»[٨]، إلّا أنّه نسب فيها ثبوت الزنا بثلاثة وامرأتين أو رجلين وأربع إلى القيل[٩].

وفي الغنية: «لا تقبل في الزنا إلّا شهادة أربعة رجال أو ثلاثة

---

(١) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١١٤ ص ٢٦٥. و«الوسائل»: ح ٢٩ ص ٣٥٨.

(٢) في المصدر بعدها: «عن أبيه» كما يأتي لاحقاً (انظر الهامش اللاحق).

(٣) يأتي نصّ الخبر في ص ٢٤٧.

(٤) نقله عنه العلّامة في المختلف: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٦٨ و ٤٧٠.

(٥) المقنع: باب القضاء ص ٤٠٢.

(٦) المصدر قبل السابق: ص ٤٧٠.

(٧) الوسيلة: القضايا / أعداد البيّنة ص ٢٢٢.

(٨) الوسيلة: الجنايات / أحكام اللواط. وأحكام السحق ص ٤١٤.

(٩) الوسيلة: الجنايات / ماهيّة الزنا ص ٤٠٩.

وامرأتين، وكذا حكم اللواط والسحق، بدليل: إجماع الطائفة»[١].

ج ٤١ / ١٥٧

وفي الدروس عن ظاهر ابن الجنيد: مساواة اللواط والسحق للزنا في الثبوت بشهادة الزنا»[٢].

وعلى كلّ حال هو نادر، بل ممّا ذكرنا يعلم ما في إجماعه، وإن كان يشهد له: إطلاق خبر عبد الرحمن المتقدّم سابقاً، وكون اللواط كالزنا، وأنّ السحق في النساء كاللواط في الرجال. إلّا أنّه معارض بما هو أرجح منه من النصوص السابقة ولو لاعتضادها بالشهرة العظيمة.

﴿و﴾ على كلّ حال، فقد ظهر لك أنّه ﴿لا يثبت﴾ الزنا بل ولا شيء من الثلاثة ﴿بغير ذلك﴾ الذي عرفته؛ حتّى شهادة رجل وستّ نساء في الزنا وإن حكي عن الخلاف ثبوت الجلد به[٣]، إلّا أنّ الأصل وظاهر الأدلّة السابقة ـ المعتضد بالشهرة العظيمة أو الإجماع ـ ينفيه.

ولكن لا يخفى عليك ما في عبارة المتن من السماجة، وكان الأولى عدّ اللواط والسحق قسماً والزنا قسماً آخر، كما صنع في الدروس[٤]، والأمر سهل بعد وضوح المقصود.

﴿ومنه﴾ أي ما هو حقّ لله تعالى ﴿ما يثبت بشاهدين﴾ عدلين ﴿وهو: ما عدا ذلك من الجنايات الموجبة للحدود كالسرقة

---

(١) غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٣٨.

(٢) الدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٨ ج ٢ ص ١٣٦.

(٣) الخلاف: الشهادات / مسألة ٢ ج ٦ ص ٢٥١.

(٤) المصدر قبل السابق.

وشرب الخمر والردّة﴾ والقذف ـ وإن كان في الأوّل حقّ الناس أيضاً كالقذف ـ وغيرها ممّا لا حدّ فيه كالزكاة والخمس والكفّارات والنذور والإسلام، بل قيل: «وكذا ما يشتمل على الحقّين؛ كالبلوغ والولاء والعدّة والجرح والتعديل والعفو عن القصاص»[١].

لإطلاق ما دلّ على قبولهما من الكتاب[٢] والسنّة[٣].

↑ ج ٤١ ١٥٨

وفي خبر مسمع بن عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام: «إنّ أمير المؤمنين عليه السلام كان يحكم في زنديق إذا شهد عليه رجلان عدلان مرضيّان وشهد له ألف بالبراءة: يجيز شهادة الرجلين ويبطل شهادة الألف؛ لأنّه دين مكتوم»[٤].

وفي خبر عمرو بن خالد عن زيد بن عليّ عن أبيه عن آبائه عليهم السلام قال: «سئل رسول الله صلى الله عليه وآله عن الناصب[٥]؟ فقال: إذا جاء رجلان عدلان فيشهدان عليه فقد حلّ دمه»[٦].

إلى غير ذلك من النصوص بالخصوص والعموم، مع أصالة عدم

---

(١) كشف اللثام: الشهادات / العدد والذكورة ج ١٠ ص ٣٢٥.

(٢) سورة الطلاق: الآية ٢.

(٣) وسائل الشيعة: انظر باب ٥ من أبواب كيفيّة الحكم، وباب ٤١ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٢٣٧ و٣٩١.

(٤) الكافي: الشهادات / باب النوادر ح ٩ ج ٧ ص ٤٠٤، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٦٧ ج ٦ ص ٢٧٨، وسائل الشيعة: باب ٥١ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٤١٠.

(٥) في المصدر بدلها: الساحر.

(٦) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ١٨٥ ص ٢٨٣، و«الوسائل»: ح ٢ ص ٤١١.

الثبوت بغير ذلك.

﴿و﴾ حينئذٍ فـ﴿ـلا يثبت شيء من حقوق الله تعالى[١] بشاهد وامرأتين، ولا بشاهد ويمين، ولا بشهادة النساء منفردات وإن[٢] كثرن﴾ بلا خلاف أجده فيه[٣]؛ للنصوص[٤] المتقدّمة سابقاً في بحث الشاهد واليمين من كتاب القضاء[٥]، وقد ذكرنا تحقيق الحال هناك، فلاحظ وتأمّل.

هذا كلّه في حقوق الله تعالى.

﴿وأمّا حقوق الآدمي فثلاثة﴾:

الأوّل ﴿منها: ما لا يثبت إلّا بشاهدين﴾ ذكرين، فلا يجزئ فيه النساء منضمّةً فضلاً عن الانفراد، ولا اليمين مع الشاهد.

وفي الدروس: «ضبط الأصحاب ذلك بكلّ ما كان من حقوقهم ليس مالاً ولا المقصود منه المال»[٦].

وفي كشف اللثام: «وهو ما يطّلع عليه الرجال غالباً، وما لا يكون مالاً ولا المقصود منه المال»[٧].

---

(١) جعلت في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك: ولو.

(٣) نفى الخلاف عن المورد الأوّل والثالث في رياض المسائل: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٥ ص ٣٤١.

(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ١٤ من أبواب كيفيّة الحكم ج ٢٧ ص ٢٦٤.

(٥) في ج ٤١ ص ٣٩٠...

(٦) الدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٨ ج ٢ ص ١٣٧.

(٧) كشف اللثام: الشهادات / العدد والذكورة ج ١٠ ص ٣٢٦.

ولكن لم أقف في النصوص على ما يفيده، بل فيها ما ينافيه.

﴿و﴾ كيف كان، فالذي عدّه المصنّف من ذلك كغيره[١]: ﴿هو الطلاق﴾ بل عن الغنية: الإجماع عليه[٢].

↑ ج ٤١ / ١٥٩

لكن عن المبسوط: أنّه قوّى ثبوته بشهادة النساء منضمّات[٣]، بل في المسالك: نسبته إلى جماعة أيضاً[٤]، وإن كنّا لم نتحقّق منهم إلّا ما يحكى عن أبي علي أنّه قال: «لا بأس بشهادتهنّ مع الرجال في الحدود والأنساب والطلاق»[٥].

وعلى كلّ حال لا ريب في ضعفه؛ للأصل، والنصوص الكثيرة؛ كـ:

صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام: «أنّه سئل عن شهادة النساء في النكاح؟ فقال: يجوز إذا كان معهنّ رجل، وكان عليّ عليه السلام يقول: لا أُجيزها في الطلاق...»[٦] الحديث.

وخبر إبراهيم الحارثي[٧]: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: تجوز

---

(١) كالعلّامة في القواعد: الشهادات / العدد والذكورة ج ٣ ص ٤٩٩.

(٢) غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٣٨.

(٣) المبسوط: الشهادات / المقدّمة ج ٨ ص ١٧٢.

(٤) مسالك الأفهام: الشهادات / أقسام الحقوق ج ١٤ ص ٢٥١.

(٥) نقله عنه العلّامة في المختلف: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٥٥ ـ ٤٥٦.

(٦) الكافي: الشهادات / باب ما يجوز من شهادة النساء ح ٢ ج ٧ ص ٣٩٠، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٢٨ ج ٦ ص ٢٦٩، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ٢٧ ص ٣٥١.

(٧) في ضبط لقب الراوي اختلاف بين المصادر.

شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال أن ينظروا إليه ويشهدوا عليه، وتجوز شهادتهنّ في النكاح، ولا تجوز في الطلاق ولا في الدم...»[1] الحديث.

وخبر محمّد بن الفضيل: «سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام قلت له: تجوز شهادة النساء في نكاح أو طلاق أو رجم؟ قال: تجوز شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال أن ينظروا إليه وليس معهنّ رجل، وتجوز شهادتهنّ في النكاح إذا كان معهنّ رجل، وتجوز شهادتهنّ في حدّ الزنا إذا كان ثلاثة رجال وامرأتان، ولا تجوز شهادة رجلين وأربع نسوة في الزنا والرجم، ولا تجوز شهادتهنّ في الطلاق ولا الدم»[2].

إلى غير ذلك من النصوص التي يمكن دعوى كونه مقطوعاً به منها إن لم يمكن دعوى تواترها، ومع ذلك سالمة عن المعارض بالخصوص.

نعم، في كشف اللثام: احتمال كون المراد شهادتهنّ حين الطلاق[3].

وهو ـ مع بُعده ـ فيها ما لا يقبله، كالمروي عن العلل[4]

(١) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ١١ ص ٣٩٢، و«التهذيب»: ح ١١٢ ص ٢٦٥، و«الوسائل»: ح ٥ ص ٣٥٢.

(٢) انظر «الكافي» قبل ثلاثة هوامش: ح ٥ ص ٣٩١، و«التهذيب»: ح ١١٠ ص ٢٦٤، و«الوسائل»: ح ٧ ص ٣٥٢.

(٣) كشف اللثام: الشهادات / العدد والذكورة ج ١٠ ص ٣٢٧.

(٤) علل الشرائع: باب ٢٧٩ ح ١ ج ٢ ص ٥٠٨.

ج ٤١ ١٦٠

والعيون[١] بأسانيده إلى محمّد بن سنان عن الرضا عليه‌السلام فيما كتب إليه من العلل: «وعلّة ترك شهادة النساء في الطلاق والهلال لضعفهنّ عن الرؤية ومحاباتهنّ النساء في الطلاق، فلذلك لا تجوز شهادتهنّ إلّا في موضع ضرورة؛ مثل شهادة القابلة وما لا يجوز للرجال أن ينظروا إليه...»[٢] وغيره.

وفي خبر داود بن الحصين عن أبي عبد الله عليه‌السلام: «سألته عن شهادة النساء في النكاح بلا رجل معهنّ ـ إلى أن قال: ـ وكان أمير المؤمنين عليه‌السلام يجيز شهادة المرأتين في النكاح عند الإنكار، ولا يجيز في الطلاق إلّا شاهدين عدلين، فقلت: أنّى ذكر الله تعالى (فرجل وامرأتان)[٣]؟ فقال: ذلك في الدَّين؛ إذا لم يكن رجلان فرجل وامرأتان، ورجل واحد ويمين المدّعي إذا لم يكن امرأتان، قضى بذلك رسول الله صلى‌الله‌عليه‌وآله وأمير المؤمنين عليه‌السلام بعده عندكم»[٤] وغيرهما[٥].

ومن الأخير يستفاد عدم الاجتزاء فيه أيضاً بالشاهد واليمين، وقد تقدّم الكلام فيه في كتاب القضاء[٦].

---

(١) عيون أخبار الرضا عليه‌السلام: باب ٣٣ ح ١ ج ٢ ص ٩٥.

(٢) وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ٥٠ ج ٢٧ ص ٣٦٥.

(٣) سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

(٤) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٧٩ ج ٦ ص ٢٨١، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ٣٥ ج ٢٧ ص ٣٦٠.

(٥) وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ٢٧ ص ٣٥١.

(٦) في ج ٤١ ص ٣٩٧.

﴿و﴾ أمّا ﴿الخلع﴾ فظاهر المصنّف والأكثر على ما في كشف اللثام[١] ـ بل المشهور في المسالك[٢] ـ أنّه كالطلاق في اعتبار الشاهدين فيه وإن كان المدّعي به الزوج؛ لأنّه حينئذٍ وإن تضمّن مالاً إلّا أنّه طلاق، وفي المسالك: «متضمّن أيضاً البينونة، والحجّة لا تتبعّض»[٣]، والمقصود منه بالذات البينونة والمال تابع كما في كشف اللثام، نعم قال فيه: «لابدّ من النزاع في البينونة أو الطلاق، فلو اتّفقا على الطلاق واختلفا في أنّه بالخلع أو لا فلا شبهة في أنّه نزاع في المال، إلّا أن تكون المرأة هي المدّعية له لتبطل رجعته»[٤].

ج ٤١ / ١٦١

قلت: قد عرفت تحقيق ذلك في كتاب القضاء في بحث الشاهد واليمين[٥]، بل عن بعض: ثبوته إن ادّعاه الزوج بشاهد وامرأتين[٦]؛ لثبوت المال بهم، والمال هنا ليس إلّا عوضاً للطلاق، فيتبعه في الثبوت.

﴿و﴾ أمّا ﴿الوكالة والوصيّة إليه والنسب ورؤية الأهلّة﴾ ـ وإن استلزم الأخيران الإرث وحلول آجال الديون ـ فالمشهور[٧] فيها أيضاً

(١) كشف اللثام: الشهادات / العدد والذكورة ج ١٠ ص ٣٢٦.
(٢) مسالك الأفهام: الشهادات / أقسام الحقوق ج ١٤ ص ٢٥١.
(٣) المصدر السابق.
(٤) تقدّم المصدر آنفاً.
(٥) في ج ٤١ ص ٣٩٧...
(٦) مال إليه في مسالك الأفهام: الشهادات / أقسام الحقوق ج ١٤ ص ٢٥١.
(٧) كما في غاية المرام: الشهادات / أقسام الحقوق ج ٤ ص ٢٩٤.

ذلك، بل عن الغنية: الإجماع عليه في الأهلّة[١]، كما أنّ النصوص في الأهلّة مستفيضة:

منها: قول الصادق عليه السلام في خبر حمّاد بن عثمان: «لا تقبل شهادة النساء في رؤية الهلال، ولا يقبل في الهلال إلّا رجلان عدلان»[٢].

وقول أحدهما عليهما السلام في صحيح العلاء: «لا تجوز شهادة النساء في الهلال...»[٣].

نعم، قال الصادق عليه السلام في خبر داود بن الحصين: «...لا تجوز شهادة النساء في الفطر إلّا شهادة رجلين عدلين، ولا بأس في الصوم بشهادة النساء ولو امرأة واحدة»[٤]. ولا دلالة فيه على ثبوت الهلال بذلك، بل أقصاه جواز الصوم استظهاراً، هذا.

ولكن عن المبسوط: أنّه قوّى قبول الشاهد والامرأتين في جميع ذلك[٥]، وقد سمعت كلام أبي علي السابق، كما أنّك قد سمعت ما تقدّم لنا في كتاب القضاء في بحث الشاهد واليمين[٦]، فلاحظ ﴿و﴾ تدبّر.

بل منه يعلم الحال ﴿في العتق والقصاص والنكاح[٧]﴾ وإن قال

---

(١) غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٣٨.

(٢) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٢٩ ج ٦ ص ٢٦٩. وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ١٧ ج ٢٧ ص ٣٥٥.

(٣) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٣٠، و«الوسائل»: ح ١٨ ص ٣٥٦.

(٤) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ١٣١، و«الوسائل»: ح ٣٦ ص ٣٦١.

(٥) المبسوط: الشهادات / المقدّمة ج ٨ ص ١٧٢.

(٦) في ج ٤١ ص ٣٨٥...

(٧) في نسخة الشرائع: والنكاح والقصاص.

المصنّف هنا: فيها ﴿تردّد، أظهره﴾ كما في القواعد[١] أيضاً ﴿ثبوته بالشاهد والمرأتين﴾ وفاقاً للمحكي عن المبسوط في الأوّل والثاني[٢]، وللمحكي عن المقنع[٣] والاستبصار[٤] في الثاني[٥]، ويلزمه القول[٦] أيضاً بالثبوت بالشاهد واليمين؛ لاتّحاد ما يثبت بهما.

ج ٤١ / ١٦٢

أمّا العتق فلأنّه ماليّ أو من حقوق الآدميّين التي هي موضوع الشاهد واليمين في النصوص[٧]، ويندرج فيها حينئذٍ النكاح والقصاص، مضافاً إلى ما فيهما من النصوص بالخصوص المتقدّمة سابقاً في النكاح[٨].

مضافاً إلى خبر زرارة سأل الباقر عليه السلام: «عن شهادة النساء تجوز في النكاح؟ قال: نعم، ولا تجوز في الطلاق ـ إلى أن قال: ـ قلت: تجوز شهادة النساء مع الرجال في الدم؟ قال: لا»[٩].

---

(١) قواعد الأحكام: الشهادات / العدد والذكورة ج ٣ ص ٤٩٩.

(٢) أثبت بالشاهد والمرأتين: النكاح والعتق، انظر «المبسوط» المتقدّم آنفاً، وباب كفّارة القتل / الشهادة على الجنايات ج ٧ ص ٢٤٨ ـ ٢٤٩.

(٣) المقنع: باب القضاء ص ٤٠٢.

(٤) الاستبصار: الشهادات / باب ١٧ ما يجوز شهادة النساء فيه ذيل ح ١١ ج ٣ ص ٢٥.

(٥) أثبتا بالشاهد والمرأتين: النكاح.

(٦) تحتمل المعتمدة بدلها: القبول.

(٧) وسائل الشيعة: انظر باب ١٤ من أبواب كيفيّة الحكم ج ٢٧ ص ٢٦٤.

(٨) في ج ٣٠ ص ٦٣٠.

(٩) الكافي: الشهادات / باب ما يجوز من شهادة النساء ح ٩ ج ٧ ص ٣٩١، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١١١ ج ٦ ص ٢٦٥، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ١١ ج ٢٧ ص ٣٥٤.

وقال أمير المؤمنين عليه السلام في خبر الكناني: «شهادة النساء تجوز في النكاح ـ وقال فيه أيضاً: ـ تجوز شهادتهنّ في الدم مع الرجال»[١].

وفي صحيح جميل وابن حمران سألا الصادق عليه السلام: «أتجوز شهادة النساء في الحدود؟ قال: في القتل وحده، إنّ عليّاً عليه السلام كان يقول: لا يبطل دم امرئ مسلم»[٢].

وفي مضمر زيد الشحّام: «... قلت: أفتجوز شهادة النساء مع الرجال في الدم؟ قال: نعم»[٣].

وفي خبر أبي بصير المضمر: «سألته عن شهادة النساء؟ فقال: تجوز شهادة النساء وحدهنّ على ما لا يستطيع الرجال النظر إليه، وتجوز شهادة النساء في النكاح إذا كان معهنّ رجل ...»[٤].

إلى غير ذلك من النصوص.

بل لا أجد لها معارضاً في النكاح إلّا خبر السكوني عن جعفر عن أبيه عن عليّ عليهم السلام: «إنّه كان يقول: شهادة النساء لا تجوز في نكاح ولا طلاق ولا في حدود، إلّا في الديون وما لا يستطيع الرجال

(١) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١١٨ ص ٢٦٧، و«الوسائل»: ح ٢٥ ص ٣٥٧.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ١ ص ٣٩٠، و«التهذيب»: ح ١١٦ ص ٢٦٦، و«الوسائل»: ح ١ ص ٣٥٠.

(٣) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١١٧ ج ٦ ص ٢٦٦، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ٣٢ ج ٢٧ ص ٣٥٩.

(٤) الكافي: الشهادات / باب ما يجوز من شهادة النساء ح ٤ ج ٧ ص ٣٩١، وانظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٠٩ ص ٢٦٤، و«الوسائل»: ح ٤ ص ٣٥١.

النظر إليه»[١].

ج ٤١ / ١٦٣

وهو ـ مع قصوره عن معارضة الأخبار السابقة من وجوه ـ محتمل لإرادة شهادتهنّ منفردات، كما في خبر إسماعيل بن عيسى: «سألت الرضا عليه السلام: هل تجوز شهادة النساء في التزويج من غير أن يكون معهنّ رجل؟ قال: لا، هذا لا يستقيم»[٢].

نعم، هي متعارضة في الدم كما سمعته في النصوص السابقة، مضافاً إلى:

ما في خبر محمّد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في غلام شهدت عليه امرأة أنّه دفع غلاماً في بئر فقتله، فأجاز شهادة المرأة بحساب شهادة المرأة»[٣]. وعن الصدوق روايته بإسقاط قوله: «بحساب...»[٤].

وفي خبر عبد الله بن الحكم: «سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن امرأة شهدت على رجل أنّه دفع صبيّاً في بئر فمات؟ فقال: على الرجل ربع دية الصبيّ بشهادة المرأة»[٥].

---

(١) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ١٧٨ ص ٢٨١، و«الوسائل»: ح ٤٢ ص ٣٦٢.

(٢) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٧٤ ج ٦ ص ٢٨٠، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ٣٩ ج ٢٧ ص ٣٦٢.

(٣) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١١٩ ص ٢٦٧، و«الوسائل»: ح ٢٦ ص ٣٥٧.

(٤) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ح ٣٣١١ ج ٣ ص ٥٢.

(٥) من لا يحضره الفقيه: (الهامش السابق: ح ٣٣١٣)، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٢٠ ج ٦ ص ٢٦٧، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ٣٣ ج ٢٧ ص ٣٥٩.

وما في خبر محمّد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام : «...لا تجوز شهادة النساء في القتل»(١).

وما في خبر غياث عن جعفر بن محمّد عن أبيه عليهما السلام(٢) : «لا تجوز شهادة النساء في الحدود ولا في القود»(٣).

وما في خبر موسى بن إسماعيل بن جعفر عن أبيه عن آبائه عن عليّ عليهم السلام : «لا تجوز شهادة النساء في الحدود ولا في القود»(٤).

وعن الشيخ الجمع بينها : بعدم قبول شهادتهنّ ولو مع الرجال في القصاص ، أمّا الدية فتثبت بشهادتهنّ(٥) ، ونسبه المصنّف في كتاب القصاص إلى الندرة(٦) ، لكن في المسالك : نسبته إلى جمع كثير(٧) ، وإن كنّا لم نتحقّقه ، مع شدّة مخالفته للقواعد؛ ضرورة كون المفروض شهادتهنّ بما يقتضي القصاص .

نعم ، لا بأس بقبول شهادتهنّ بالقتل المقتضي للدية ، وإذا أمكن الجمع بين النصوص بذلك كان أولى ، وإلّا كان الترجيح للنصوص

---

(١) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١١٣ ص ٢٦٥، و«الوسائل»: ح ٢٨ ص ٣٥٨.

(٢) في المصدر بعدها: عن عليّ عليه السلام.

(٣) تقدّم في ص ٢٣٤ ـ ٢٣٥.

(٤) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١١٥ ج ٦ ص ٢٦٥. وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ٣٠ ج ٢٧ ص ٣٥٩.

(٥) الاستبصار: الشهادات / باب ١٧ ما يجوز شهادة النساء فيه ذيل ح ١٤ ج ٣ ص ٢٦. تهذيب الأحكام: (الهامش السابق: ذيل ح ١١٦ ص ٢٦٦).

(٦) شرائع الإسلام: القصاص / النفس (الفصل الثالث) ج ٤ ص ٢١٨ (نسبه إلى الشذوذ).

(٧) مسالك الأفهام: الشهادات / أقسام الحقوق ج ١٤ ص ٢٥٥.

ج ٤١ / ١٦٤

النافية قبول شهادتهنّ فيه .

وأمّا الجمع[١] بينها : بحمل النافية على شهادتهنّ منفردات والمثبتة على صورة الانضمام مع رجل ، فلا يقبله ظاهر بعضها أو أكثرها ، هذا .

وفي المسالك : «واعلم : أنّ محلّ الإشكال شهادتهنّ منضمّات إلى الرجال ، أمّا على الانفراد فلا تقبل شهادتهنّ قطعاً ، وشذّ قول أبي الصلاح : بقبول شهادة امرأتين في نصف دية النفس والعضو والجراح ، والمرأة الواحدة في الربع»[٢].

قلت : وهو كذلك إذا كان المراد بالانفراد حتّى عن اليمين ، أمّا معه فالظاهر قبول المرأتين فيما يوجب الدية كالرجل مع اليمين؛ لما عرفته سابقاً وتعرفه عن قريب إن شاء الله .

ثمّ إنّه لا يخفى عليك أنّا قد ذكرنا في كتاب القضاء[٣] أنّ المستفاد من النصوص ثبوت كلّ حقّ من حقوق الآدميّين بالشاهد واليمين إلّا ما خرج بأدلّة مخصوصة من إجماع أو غيره ، ومن ذلك ينفتح لك باب عظيم في جميع محالّ الخلاف . والظاهر قيام المرأتين مع اليمين مقامه في ذلك ، كقيام المرأتين مع الشاهد مقامه في موضوعه ، كما تسمع تحرير ذلك إن شاء الله .

﴿و﴾ الثاني ﴿منها﴾ أي حقوق الآدمي : ﴿ما يثبت بشاهدين

---

(١) كما في مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٦٦.

(٢) المصدر قبل السابق: ص ٢٥٤ ـ ٢٥٥.

(٣) في ج ٤١ ص ٣٨٩...

وبشاهد[١] وامرأتين وبشاهد[٢] ويمين، وهو: الديون والأموال كالقرض والقراض والغصب، وعقود المعاوضات كالبيع والصرف والسلم والصلح والإجارة[٣] والمساقاة والرهن والوصيّة له والجناية التي توجب الدية﴾ كالخطأ وشبه العمد وقتل الحرّ العبد والأب الولد والمسلم الذمّي والصبي والمجنون وغيرهما والمأمومة والجائفة وكسر العظام... وغير ذلك ممّا كان متعلّق الدعوى فيه مالاً أو مقصوداً منه المال، فإنّ ذلك هو الضابط عندهم لهذا القسم.

↑ ج ٤١ / ١٦٥

قال الله تعالى: «واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان»[٤].

وفي صحيح الحلبي عن الصادق عليه‌السلام: «... تجوز شهادة النساء مع الرجل في الدين؟ قال: نعم...»[٥].

وفي خبر محمّد[٦] بن خالد الصيرفي: «كتبت إلى الكاظم عليه‌السلام: في رجل مات وله أُمّ ولد، وقد جعل لها سيّدها شيئاً في حياته ثمّ مات؟ فكتب: لها ما آتاها سيّدها في حياته معروف ذلك لها، يقبل على ذلك شهادة الرجل والمرأة والخدم غير المتّهمين»[٧].

(١ ـ ٣) في نسختي الشرائع والمسالك: وشاهد... والإجارات.

(٤) سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

(٥) الكافي: الشهادات / باب ما يجوز من شهادة النساء ح ٢ ج ٧ ص ٣٩٠، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٢٨ ج ٦ ص ٢٦٩، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ٢٧ ص ٣٥١.

(٦) في متن الفقيه: «الحسين»، وفي الوسائل وهامش الفقيه: «يحيى».

(٧) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ح ٣٣١٤ ج ٣ ص ٥٣، ←

وقال الباقر عليه السلام في خبر محمّد بن مسلم: «لو كان الأمر إلينا أخذنا بشهادة الرجل الواحد إذا علم منه خير مع يمين الخصم في حقوق الناس...»[١].

وقال الصادق عليه السلام في خبره أيضاً: «كان رسول الله صلى الله عليه وآله يجيز في الدين شهادة رجل واحد ويمين صاحب الدين...»[٢].

وفي خبر أبي بصير: «...كان رسول الله صلى الله عليه وآله يقضي بشاهد واحد ويمين...»[٣].

وقد سمعت ما في خبر داود بن الحصين عن الصادق عليه السلام[٤].

إلى غير ذلك من الأدلّة المعتضدة بفتوى الأصحاب قديماً وحديثاً.

نعم، عن الخلاف[٥] وموضع من المبسوط[٦]: منع قبول امرأتين ورجل في الوديعة، وحمله الفاضل[٧] ـ على ما قيل[٨] ـ على دعوى

← وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ح ٤٧ ص ٣٦٤).

(١) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٥١ ج ٦ ص ٢٧٣، وسائل الشيعة: باب ١٤ من أبواب كيفيّة الحكم ح ١٢ ج ٢٧ ص ٢٦٨.

(٢) الكافي: الشهادات / باب شهادة الواحد ح ٨ ج ٧ ص ٣٨٦، وانظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٤٥ ص ٢٧٢، و«الوسائل»: ح ١ ص ٢٦٤.

(٣) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٣ ص ٣٨٥، و«التهذيب» في الهامش قبله: ح ١٤٧ ص ٢٧٢، و«الوسائل»: ح ٥ ص ٢٦٥.

(٤) تقدّم في ص ٢٤١.

(٥) الخلاف: الشهادات / مسألة ٤ ج ٦ ص ٢٥٢.

(٦) المبسوط: كتاب كفّارة القتل / الشهادة على الجنايات ج ٧ ص ٢٤٨.

(٧) مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٧٦.

(٨) كما في الدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٨ ج ٢ ص ١٤٠.

ج ٤١
١٦٦

الودعي لا المالك. وفيه: أنّ الودعي ينفي عنه الضمان وهو مال.

وعن النهاية: أنّه لم يذكر إلّا الدين[١]، وعن المقنع: إلّا قبول شهادتهنّ في الدين[٢]، وعن المراسم[٣] والغنية[٤] والإصباح[٥]: ضمّ اليمين إلى الشاهد في الدين خاصّة وامرأتين في الديون والأموال.

لكن عن المختلف أنّه «لا منافاة بين ما في النهاية وما في غيرها؛ لأنّ مقصوده من الدين: المال»[٦]. وهذا جارٍ في غيرها أيضاً.

نعم، عن الإصباح منها: «ويقضى بشهادة الواحد مع يمين المدّعي في الديون خاصّة، وقيل: كلّ ما كان مالاً أو المقصود منه المال»[٧]. ولا ريب في ضعفه، بل قد عرفت سابقاً ظهور النصوص في إثبات جميع حقوق الآدميّين به.

نعم، قد يناقش: في ثبوت غير الدين بالشاهد والمرأتين؛ لاختصاص الأدلّة المزبورة ـ حتّى الآية ـ بذلك، خصوصاً بعد ما سمعته[٨] من خبر داود بن الحصين الوارد في تفسيرها، وخبر محمّد ابن خالد[٩] ـ الوارد في الوصيّة ـ ظاهر في إرادة ثبوتها بشهادة جنس

(١) النهاية: الشهادات / شهادة النساء، والحكم بالشاهد ج ٢ ص ٦١ و٦٣.

(٢) المقنع: باب القضاء ص ٤٠٢.

(٣) المراسم: القضاء / أحكام البيّنات ص ٢٣٣.

(٤) غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٣٩.

(٥ و٧) إصباح الشيعة: كتاب القضاء ص ٥٢٨.

(٦) مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥٢٣.

(٨) في ص ٢٤١.

(٩) تقدّم في ص ٢٤٩.

الرجل وجنس الامرأة؛ لأنّها وصيّة.

لكن قد يدفع: بظهور ما في ذيل الآية من الإشهاد على البيع في إرادة الإشهاد السابق الذي كان منه الرجل والمرأتان، متمّماً: بعدم القول بالفصل، وبظهور خبر محمّد بن خالد[1] المزبور في أنّ الشاهد واليمين قائم مقام الشاهد والمرأتين، وحينئذٍ فهما أولى من اليمين مع الرجل، وبما ورد[2] من إثبات الحقّ بالامرأتين مع اليمين.

↑ ج ٤١ / ١٦٧

بل الظاهر ثبوت ذلك كلّه بهما مع اليمين، وفاقاً للمشهور[3] شهرة عظيمة[4]، بل عن الشيخ في الخلاف: الإجماع عليه[5]؛ لصحيح منصور ابن حازم قال: «حدّثني الثقة عن أبي الحسن عليه‌السلام قال: إذا شهد لصاحب الحقّ امرأتان ويمينه فهو جائز»[6]. ونحوه صحيحه الآخر[7]

(١) لا يظهر ذلك من خبر محمّد بن خالد، بل من خبر داود بن الحصين (انظر الهامش قبل السابق).

(٢) يأتي بعض الأخبار في ذلك قريباً، وانظر وسائل الشيعة: باب ١٥ من أبواب كيفيّة الحكم ج ٢٧ ص ٢٧١.

(٣) كما في رياض المسائل: الشهادات / صفات الشاهد ج ١٥ ص ٣٥١.

(٤) تستفاد عظمة الشهرة من نسبة مقابله إلى المتروكيّة في الدروس الشرعيّة: الدعوى / درس ١٤١ ج ٢ ص ١٠٠.

(٥) الخلاف: الشهادات / مسألة ٧ ج ٦ ص ٢٥٤.

(٦) الكافي: الشهادات / باب شهادة الواحد ح ٦ ج ٧ ص ٣٨٦، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٤٣ ج ٦ ص ٢٧٢، وسائل الشيعة: باب ١٥ من أبواب كيفيّة الحكم ح ٤ ج ٢٧ ص ٢٧١.

(٧) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب الحكم بشهادة امرأتين ح ٣٣٢٠ ج ٣ ص ٥٥، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ١).

من دون إرسال، ويمكن أن يكون قد سمعه مشافهةً تارةً وبواسطة الثقة أُخرى.

والمناقشة[١] في صحّتهما ـ بعد التسليم ـ لا تقدح؛ للانجبار بما سمعت، مؤيّداً في الجملة:

بما في صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام: «إنّ رسول الله صلى الله عليه وآله أجاز شهادة النساء في الدين وليس معهنّ رجل»[٢] بعد الإجماع إلّا النادر على عدم قبولهنّ بدون اليمين في الدين كما ستعرف.

وحسنه عنه عليه السلام أيضاً: «إنّ رسول الله صلى الله عليه وآله أجاز شهادة النساء مع يمين الطالب في الدين أنّ حقّه لحقّ»[٣].

وبغير ذلك ممّا يدلّ بإطلاقه على قيام الامرأتين مقام الرجل.

فما في النافع[٤] كما هو صريح المحكي عن السرائر[٥] والتنقيح[٦]

---

(١) كما في التنقيح الرائع: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٣٠٨ (ناقش في صحّة خبر منصور).

(٢) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٠٦ ج ٦ ص ٢٦٣، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ٢٠ ج ٢٧ ص ٣٥٦.

(٣) الكافي: الشهادات / باب شهادة الواحد ح ٧ ج ٧ ص ٣٨٦، تهذيب الأحكام: (الهامش السابق: ح ١٤٤ ص ٢٧٢)، وسائل الشيعة: باب ١٥ من أبواب كيفيّة الحكم ح ٣ ج ٢٧ ص ٢٧١.

(٤) المختصر النافع: الشهادات / صفات الشاهد ص ٢٨٠.

(٥) السرائر: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١١٦.

(٦) التنقيح الرائع: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٣٠٧ ـ ٣٠٨.

وقضاء التحرير[١] ـ وإن رجع عنه في الشهادات[٢] ـ وظاهر سلّار[٣] والغنية[٤]: من العدم، لا يخلو من منع، وإن كان الحلّي منهم معذوراً على أصله، ولذا قال: «جعلهما بمنزلة رجل يحتاج إلى دليل، وليس، وحملهما على الرجل قياس، والإجماع غير منعقد، والأخبار غير متواترة، فإن وجدت فهي نوادر شواذّ، والأصل براءة الذمّة، فمن أثبت بشهادتهما حكماً شرعيّاً فإنّه يحتاج إلى أدلّة قاهرة؛ إمّا إجماع أو تواتر أخبار أو قرآن، وجميع ذلك خالٍ منه»[٥].

أمّا على أُصولنا فلا يأتي ذلك؛ لما عرفت، ولأنّ الشارع قد أقام في الديون كلّاً من المرأتين واليمين مقام الرجل، فيقوم المجموع مقام رجلين؛ لاشتماله على كلا البدلين، وهذا وإن لم يكن قاطعاً ـ لاحتمال استناد القبول في الموضعين إلى وجود أقوى شطري الحجّة ـ لكن لا يخلو من التأييد في الجملة.

↑ ج ٤١ / ١٦٨

ومن الغريب ما سمعته من ابن إدريس وتبعه المقداد[٦] من دعوى ندرة النصوص المزبورة وشذوذها، مع أنّه لم نر لها رادّاً قبله ولا من تأخّر عنه إلّا النادر؛ لاختلاف فتوى المصنّف، والفاضل في التحرير قد

---

(١) تحرير الأحكام: القضاء / الدعاوى والبيّنات ج ٥ ص ١٧٩.

(٢) تحرير الأحكام: الشهادات / تفصيل الحقوق ج ٥ ص ٢٦٨.

(٣) المراسم: القضاء / أحكام البيّنات ص ٢٣٣.

(٤) غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٣٨ ـ ٤٣٩.

(٥) تقدّم المصدر آنفاً.

(٦) التنقيح الرائع: الشهادات / صفات الشاهد ج ٤ ص ٣٠٨.

رجع عن ذلك فيه فضلاً عن قطعه بالحكم في باقي كتبه[١]، ومن هنا يمكن دعوى تحصيل الإجماع على ذلك.بل قد يستفاد من الأدلّة المزبورة : أنّ موضوعهما موضوع الشاهد واليمين ، وهو كلّ حقّ ؛ لإطلاق الخبر المزبور.

وتنقّح من جميع ما ذكرنا : اتّحاد موضوع الثلاثة ـ أي الشاهد واليمين ، والشاهد والمرأتين، والمرأتين مع اليمين ـ وهو كلّ حقّ آدمي أو المالي منه خاصّة ، على البحث الذي قدّمناه في الشاهد واليمين .

نعم ، لا تقبل شهادة النساء منفردات في شيء من ذلك وإن كثرن ، بلا خلاف محقّق أجده وإن أرسله في محكيّ السرائر[٢]؛ لصحيح الحلبي السابق[٣] الذي لا دلالة فيه على الانفراد عن اليمين ، وعن الحسن : «قد روي عنهم عليهم‌السلام : أنّ شهادة النساء إذا كنّ أربع نسوة في الدين جائز» ثمّ ذكر أنّه لم يقف على حقيقته ، وأنّه لم يصحّ عنده من طريق المؤمنين[٤].

وكيف كان ، فقد بان لك ممّا ذكرناه الوجه في قول المصنّف : ﴿وفي الوقف تردّد، أظهره﴾ وفاقاً للمحكي عن المبسوط[٥] وابني إدريس[٦]

---

(١) كإرشاد الأذهان: الشهادات / صفات الشاهد ج ٢ ص ١٦٠، ومختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج٨ ص٤٧٧، وقواعد الأحكام: الشهادات / العدد والذكورة ج٣ ص٤٩٩ ـ ٥٠٠.

(٢) السرائر: الشهادات / شهادة النساء ج ٢ ص ١٣٨.

(٣) في ص ٢٥٣.

(٤) نقله عنه العلّامة في المختلف: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٥٥.

(٥) المبسوط: الشهادات / الحكم بالشاهد الواحد ج ٨ ص ١٨٩ ـ ١٩٠.

(٦) السرائر: الشهادات / المقدّمة، والحكم بالشاهد الواحد ج ٢ ص ١١٥ و١٤٢.

والبرّاج[١] ﴿أنّه يثبت بشاهد وامرأتين وبشاهد ويمين﴾ إن كان على محصور؛ لكونه من حقوق الناس قطعاً، بل تجري عليه جميع أحكام الملك عدا الامتناع عن نقله، وذلك لا يخرجه عن الملكيّة كأُمّ الولد، على أنّه قد يجوز بيعه في بعض الأحوال.

خلافاً للمحكي عن الخلاف[٢] بناءً على عدم الانتقال سواء قلنا بالانتقال إليه تعالى أو البقاء على ملك الواقف، واحتمل[٣] القبول عليه أيضاً، خصوصاً على البقاء على ملك الواقف؛ بناءً على أنّ المقصود من الوقف المنفعة، وهي مال.

↑ ج ٤١ / ١٦٩

ولا يخفى عليك ما فيه بعد الإحاطة بما قلناه هنا وبما أسلفناه في كتاب الوقف[٤] من انتقال الموقوف إلى الموقوف عليه إن عامّاً فعامّ وإن خاصّاً فخاصّ.

وكذا الكلام في حقوق الأموال كالأجل والخيار اشتراطاً وانقضاءً والشفعة وفسخ العقد المتعلّق بالأموال وقبض نجوم الكتابة أو غيرها من الأموال؛ لأنّ جميعها حقّ آدمي، بل المقصود منها أجمع ثبوت مال أو زواله، بل وكذا النجم الأخير من الكتابة، وإن توقّف فيه الفاضل في

---

(١) المهذّب: الشهادة / الحكم بالشاهد الواحد ج ٢ ص ٥٦٢ (تعرّض لخصوص الشاهد واليمين).

(٢) الخلاف: الشهادات / مسألة ٢٥ ج ٦ ص ٢٨٠ ـ ٢٨١.

(٣) كما في كشف اللثام: الشهادات / العدد والذكورة ج ١٠ ص ٣٣٢.

(٤) في ج ٢٩ ص ١٩٣.

القواعد[١]، لكنّه في غير محلّه، خصوصاً بناءً على ما ذكرناه.

و﴿الثالث﴾ من حقوق الآدمي: ﴿ما يثبت بالرجال والنساء منفردات ومنضمّات؛ وهو الولادة والاستهلال وعيوب النساء الباطنة﴾ كالقَرَن ونحوه، لا الظاهرة كالعرج ونحوه. وضابطه: ما يعسر اطّلاع الرجال عليه غالباً.

بلا خلاف أجده في ثبوت ذلك بشهادتهنّ منفردات كما اعترف به في كشف اللثام[٢]؛ لمسيس الحاجة، وللمعتبرة المستفيضة؛ كـ:

صحيح العلاء عن أحدهما عليهما السلام: «... سألته هل تجوز شهادتهنّ وحدهنّ؟ قال: نعم في العُذرة والنفساء»[٣].

وخبر داود بن سرحان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «أُجيز شهادة النساء في الغلام صاح أو لم يصح، وفي كلّ شيء لا ينظر إليه الرجال تجوز شهادة النساء فيه»[٤].

وقال الصادق عليه السلام في صحيح ابن سنان: «تجوز شهادة النساء ↑ وحدهنّ في كلّ ما لا يجوز للرجال النظر إليه، وتجوز شهادة القابلة ج ٤١ / ١٧٠

(١) قواعد الأحكام: الشهادات / العدد والذكورة ج ٣ ص ٤٩٩.

(٢) كشف اللثام: الشهادات / العدد والذكورة ج ١٠ ص ٣٣٣.

(٣) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٣٠ ج ٦ ص ٢٦٩، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ١٨ ج ٢٧ ص ٣٥٦.

(٤) الكافي: الشهادات / باب ما يجوز من شهادة النساء ح ١٣ ج ٧ ص ٣٩٢، وانظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٢٦ ص ٢٦٨، و«الوسائل»: ح ١٢ ص ٣٥٤.

وحدها في المنفوس»[١].

وقال عليه السلام أيضاً في خبر السكوني: «أُتي أمير المؤمنين عليه السلام بامرأة بكر زعموا أنّها زنت، فأمر النساء فنظرن إليها فقلن: هي عذراء، فقال: ما كنت لأضرب مَن عليها خاتم من الله تعالى، وكان يجيز شهادة النساء في مثل هذا»[٢].

وقال عليه السلام أيضاً في خبره الآخر: «في امرأة ادّعت أنّها قد حاضت ثلاث حيض في شهر واحد: كلّفوا نسوة من بطانتها أنّ حيضها كان فيما مضى على ما ادّعت، فإن شهدن صدّقت، وإلّا فهي كاذبة»[٣].

وفي مضمر[٤] عبد الرحمن بن أبي عبد الله: «سألته عن المرأة يحضرها[٥] وليس عندها إلّا امرأة، أتجوز شهادتها أم لا تجوز؟ فقال: تجوز شهادة النساء في المنفوس والعُذرة»[٦].

---

(١) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٨ ص ٣٩١، و«التهذيب» في الهامش قبله: ح ١٠٧ ص ٢٦٤، و«الوسائل»: ح ١٠ ص ٣٥٣.

(٢) الكافي: الشهادات / باب النوادر ح ١٠ ج ٧ ص ٤٠٤، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٦٦ ج ٦ ص ٢٧٨، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ١٣ ج ٢٧ ص ٣٥٤.

(٣) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٣٨ ص ٢٧١، و«الوسائل»: ح ٣٧ ص ٣٦١.

(٤) هو مضمر في التهذيب والوسائل.

(٥) في المصدر بعدها إضافة: الموت.

(٦) الكافي: الشهادات / باب ما يجوز من شهادة النساء ح ١٠ ج ٧ ص ٣٩٢، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٢٧ ج ٦ ص ٢٦٩، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ١٤ ج ٢٧ ص ٣٥٥.

وفي صحيح الحلبي[١] وحسنه[٢]: «تجوز شهادة النساء في المنفوس والعُذرة».

وفي خبر ابن بكير: «تجوز شهادة النساء في النفاس والعُذرة»[٣].

وفي خبره الآخر: «تجوز شهادة النساء في العُذرة وكلّ عيب لا يراه الرجال»[٤].

وفي خبر زرارة عن أحدهما عليهما السلام[٥]: «في أربعة شهدوا على امرأة بالزنا، فقالت: أنا بكر، فنظرن إليها النساء فوجدنها بكراً؟ فقال: تقبل شهادة النساء»[٦].

إلى غير ذلك من النصوص التي مرّ جملة منها، ويمكن دعوى القطع بها بالنسبة إلى ذلك أو تواترها.

وأمّا الثبوت بهنّ منضمّات أو بالرجال فهو المشهور كما في كشف اللثام[٧]؛ للعمومات، ومعلوميّة كون الرجال هم الأصل في الشهادة، بل

ج ٤١ / ١٧١

---

(١) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ح ٣٣١٠ ج ٣ ص ٥٢. وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ٤٦ ج ٢٧ ص ٣٦٤.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٢ ص ٣٩٠، و«التهذيب»: ح ١٢٨، و«الوسائل»: ح ٢ ص ٣٥١.

(٣) لا يوجد هكذا خبر بهذا السند.

(٤) الكافي: الشهادات / باب ما يجوز من شهادة النساء ح ٧ ج ٧ ص ٣٩١. تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٣٧ ج ٦ ص ٢٧١. وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ٩ ج ٢٧ ص ٣٥٣.

(٥) في التهذيب: عن أحدهم عليهم السلام.

(٦) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ١٤٠، و«الوسائل»: ح ٤٤ ص ٣٦٣.

(٧) كشف اللثام: الشهادات / العدد والذكورة ج ١٠ ص ٣٣٤.

لم أتحقّق فيه خلافاً وإن حكي عن القاضي أنّه قال : «لا يجوز أن يكون معهنّ أحد من الرجال»[(١)].

لكن يمكن أن يريد : الحرمة بدون الضرورة على الأجانب فإن تعمّدوا ذلك خرجوا عن العدالة ، لا أنّه لا يجوز لهم الاطّلاع مع الضرورة أو لا تقبل شهادتهم وإن اتّفق اطّلاعهم عليه لحلّيّة أو من غير عمد أو قبل عدالتهم .

وعلى تقديره فلا ريب في ضعفه؛ ضرورة ظهور النصوص المزبورة في جواز شهادتهنّ بذلك المشعر بجواز غيره ، كما هو واضح .

﴿و﴾ كيف كان ، فـ﴿ـفي قبول شهادة النساء منفردات في الرضاع خلاف، أقربه الجواز﴾ أيضاً كما في القواعد[(٢)] وغيرها[(٣)]، بل هو المحكي عن المفيد[(٤)] وسلّار[(٥)] وابن حمزة[(٦)] أيضاً؛ لاندراجه في النصوص السابقة؛ ضرورة كونه من الأُمور التي لا يطّلع عليها إلّا النساء غالباً أو ما لا يجوز للرجال النظر إليه ، مؤيّداً :

بإطلاق قول الباقر عليه‌السلام في خبر ابن أبي يعفور : «تقبل شهادة المرأة

---

(١) المهذّب: الشهادة / المقدّمة ج ٢ ص ٥٥٩.

(٢) قواعد الأحكام: الشهادات / العدد والذكورة ج ٣ ص ٤٩٩.

(٣) كمسالك الأفهام: الشهادات / أقسام الحقوق ج ١٤ ص ٢٥٨، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ١١٩٠ ج ٣ ص ٢٩١.

(٤) المقنعة: القضاء / باب البيّنات ص ٧٢٧.

(٥) المراسم: القضاء / أحكام البيّنات ص ٢٣٣.

(٦) الوسيلة: القضايا / أعداد البيّنة ص ٢٢٢.

والنسوة إذا كنّ مستورات ...»[١].

وبالمفهوم في مرسل ابن بكير عن الصادق عليه السلام: «في امرأة أرضعت غلاماً وجاريةً؟ قال: يعلم ذلك غيرها؟ قلت: لا، قال: لا تصدّق إن لم يكن غيرها»[٢].

فما عن الأكثر[٣]: من العدم، بل ظاهر المبسوط[٤] وصريح الخلاف[٥]: الإجماع عليه؛ للأصل وإمكان اطّلاعهم عليه، بل عن الأوّل منهما عن أصحابنا: «أنّهم رووا: لا يقبل شهادة النساء في الرضاع»[٦].

لا يخلو من نظر؛ ضرورة انقطاع الأصل بما عرفت، ومنع الإجماع المزبور، بل مظنّه في العكس كما هو ظاهر المحكي عن ناصريّات السيّد[٧]، بل الشيخ نفسه رجع عن القول بالمنع إلى القول بالقبول في المحكي من شهادات المبسوط[٨] الذي هو ـ كما قيل[٩] ـ متأخّر عن

ج ٤١ / ١٧٢

(١) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٢ ج ٦ ص ٢٤٢، وسائل الشيعة: باب ٤١ من كتاب الشهادات ح ٢٠ ج ٢٧ ص ٣٩٨.

(٢) تهذيب الأحكام: النكاح / باب ٢٧ ما يحرم من النكاح من الرضاع ح ٣٨ ج ٧ ص ٣٢٣، وسائل الشيعة: باب ١٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ٣ ج ٢٠ ص ٤٠١.

(٣) كما في السرائر: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١١٥.

(٤) المبسوط: كتاب الرضاع ج ٥ ص ٣١١.

(٥) الخلاف: الشهادات / مسألة ٩ ج ٦ ص ٢٥٧ ـ ٢٥٨.

(٦) المبسوط: الشهادات / المقدّمة ج ٨ ص ١٧٢ و١٧٥.

(٧) الناصريّات: مسألة ١٦٠ ص ٣٣٩.

(٨) المصدر قبل السابق: ص ١٧٢.

(٩) المصابيح في الفقه: المواريث / مصباح: اختلف الأصحاب في قبول شهادة النساء ←

الخلاف والشهادات فيه متأخّرة عن الرضاع.

وأمّا الرواية: فمع إرسالها، غير موجودة في الأُصول، ولا مقبولة عند الشيخ في الموضع الذي نقلها، فإنّه حكاها في شهادات المبسوط وقد عرفت أنّه أفتى فيها بالقبول.

بل لعلّ مبنى الرواية المزبورة ـ بل والإجماع ـ على خروج الرضاع عمّا يعسر اطّلاع الرجال عليه؛ إذ لا ريب في أنّ ظاهر الأصحاب والأخبار عدم قبول شهادة النساء حتّى فيما هو كذلك بمعنى أنّ ذلك هو الأصل فيه.

والعمدة: تحقّق الموضوع وبيان أنّ الرضاع ممّا يعسر اطّلاع الرجال عليه أو لا يعسر، ولكن قد عرفت سابقاً شهادة الوجدان على تعسّر اطّلاع الرجال عليه، خصوصاً بعد تحريم نظر الرجال إلى مثل ذلك من النساء، فلا ريب في أنّ الأقوى القبول، والله العالم، هذا.

وفيما حضرني من نسخ الشرائع متّصلاً بذلك: ﴿ويقبل[١] شهادة امرأتين مع رجل في الديون والأموال وشهادة امرأتين مع اليمين، ولا تقبل فيه شهادة النساء منفردات ولو كثرن﴾ إلّا أنّه لا يخفى عليك عدم مناسبته للعنوان، ولعلّه لذا لم يشرحها فيما حضرني من نسخة المسالك[٢]؛ لسقوط ذلك من نسخته، وعلى فرض صحّتها فقد

← في الرضاع ورقة ٣٣٥ (مخطوط).

(١) في نسخة الشرائع: وتقبل.

(٢) مسالك الأفهام: الشهادات / أقسام الحقوق ج ١٤ ص ٢٥٨ (الهامش).

تقدّم الكلام في ذلك مفصّلاً.

﴿وتقبل شهادة المرأة الواحدة﴾ بلا يمين ﴿في ربع ميراث المستهلّ وفي ربع الوصيّة﴾ والاثنتين في النصف، والثلاثة في الثلاثة أرباع، والأربعة في تمام المال، بلا خلاف أجده فيه[1]، بل عن الخلاف[2] والسرائر[3]: الإجماع عليه، وقد تقدّم في الوصيّة[4] النصوص الدالّة على ذلك فيها.

وفي صحيح عمر بن يزيد: «سألته[5] عن رجل مات وترك امرأته وهي حامل، فوضعت بعد موته غلاماً، ثمّ مات الغلام بعد ما وقع إلى الأرض، فشهدت المرأة التي قبّلتها أنّه استهلّ وصاح حين وقع إلى الأرض ثمّ مات؟ قال: على الإمام أن يجيز شهادتها في ربع ميراث الغلام»[6].

ج ٤١ / ١٧٣

وفي رواية ابن سنان عنه عليه‌السلام قال: «...وإن كانتا امرأتين؟ قال:

---

(١) صرّح بالحكم في المبسوط: الشهادات / المقدّمة ج ٨ ص ١٧٥. والجامع للشرائع: الشهادات / أعداد البيّنات ص ٥٤٣. وقواعد الأحكام: الشهادات / العدد والذكورة ج ٣ ص ٥٠٠. والدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٨ ج ٢ ص ١٣٩.

(٢) الخلاف: الشهادات / مسألة ١٠ ج ٦ ص ٢٥٨ ـ ٢٥٩.

(٣) السرائر: الشهادات / شهادة النساء ج ٢ ص ١٣٨.

(٤) في ج ٢٩ ص ٧٣٥...

(٥) أي «أبو عبد الله عليه‌السلام» كما في المصدر.

(٦) الكافي: الشهادات / باب ما يجوز من شهادة النساء ح ١٢ ج ٧ ص ٣٩٢. تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٢٥ ج ٦ ص ٢٦٨. وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ٦ ج ٢٧ ص ٣٥٢.

تجوز شهادتهما في النصف من الميراث»[١].

وعن الفقيه بعد ما حكى صحيح عمر بن يزيد قال: «وفي رواية أُخرى: إن كانت[٢] امرأتين تجوز شهادتهما في نصف الميراث، وإن كنّ ثلاثة نسوة جازت شهادتهنّ في ثلاثة أرباع الميراث، وإن كنّ أربعاً جازت شهادتهنّ في الميراث كلّه»[٣]. وعليه يحمل ما سمعته في النصوص[٤] من قبول شهادة القابلة وحدها في المنفوس.

لكن عن ابن إدريس[٥] وابن حمزة[٦]: اشتراط عدم الرجال. وإطلاق النصّ حجّة عليهما.

ولا تقبل عندنا شهادة الواحدة في غير ذلك، نعم عن الكافي[٧] والغنية[٨] والإصباح[٩]: ثبوت ربع الدية بشهادتها أيضاً؛ لخبري ابني قيس والحكم المتقدّمين سابقاً[١٠] اللذين لم يجمعا شرائط الحجّيّة،

---

(١) الكافي: المواريث / باب ميراث المستهلّ ح ٤ ج ٧ ص ١٥٦، وانظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٤١ ص ٢٧١، و«الوسائل»: ح ٤٥ ص ٣٦٤.

(٢) أُشير في هامش المعتمدة إلى نسخة بدلها: كانتا.

(٣) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ح ٣٣١٧ ج ٣ ص ٥٤، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ٤٨ ج ٢٧ ص ٣٦٥.

(٤) في ص ٢٥٧ ـ ٢٥٨.

(٥) السرائر: الشهادات / شهادة النساء ج ٢ ص ١٣٨.

(٦) الوسيلة: القضايا / أعداد البيّنة ص ٢٢٢.

(٧) الكافي في الفقه: الشهادات / التكليف الثالث ص ٤٣٩.

(٨) غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٣٩.

(٩) إصباح الشيعة: كتاب القضاء ص ٥٢٨.

(١٠) في ص ٢٤٦.

فالأصل حينئذٍ وغيره بحاله، كما هو واضح.

وقد تقدّم الكلام في كتاب الوصيّة[١] في قيام الرجل مقام المرأة، أو الاثنتين، أو لا يثبت بشهادته شيء، وأنّ أضعف الوجوه الأخير على ما هو الظاهر من بعضهم[٢]، بل في القواعد لم يذكره احتمالاً[٣]، والثاني لا يخلو من قوّة كما اعترف به العلّامة الطباطبائي في مصابيحه[٤] وإن لم نجد به قائلاً، ولكنّ الإنصاف أنّ الأخير أقواها بعد حرمة القياس والاستحسان وعدم إحاطة العقل بمصالح الأحكام، كما ذكرناه في الوصيّة.

↑ ج ٤١ / ١٧٤

وهل للمرأة ـ مثلاً ـ تضعيف المشهود به؟ وجهان، أقواهما العدم، وربّما يؤيّده أنّه سئل الصادق عليه السلام في مرسل يونس: «عن الرجل يكون له على الرجل حقّ، فيجحد حقّه ويحلف عليه إذ ليس عليه شيء، وليس لصاحب الحقّ على حقّه بيّنة، يجوز له إحياء حقّه بشهادة الزور إذا خشي ذهاب حقّه؟ قال: لا يجوز ذلك؛ لعلّة التدليس[٥]»[٦].

---

(١) في ج ٢٩ ص ٧٣٧.

(٢) كفخر الدين في الإيضاح: الشهادات / العدد والذكورة ج ٤ ص ٤٣٥، والنراقي في المستند: الشهادات / شروط الشاهد ج ١٨ ص ٣٠٧.

(٣) قواعد الأحكام: الشهادات / العدد والذكورة ج ٣ ص ٥٠٠.

(٤) المصابيح في الفقه: المواريث / مصباح: يثبت الرضاع كسائر أحوال الرضاع ورقة ٣٣٦ (مخطوط).

(٥) في متن الوسائل بدلها: التدنيس.

(٦) الكافي: الشهادات / باب الشهادة لأهل الدين ح ١ ج ٧ ص ٣٨٨، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٩٩ ج ٦ ص ٢٦١، وسائل الشيعة: باب ١٨ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٣٧.

لكن في كشف اللثام: «الأقوى الحلّ وإن حرم التزوير لكونه إقراراً[١] بالقبيح، وفي مرسل عثمان بن عيسى: قيل للصادق عليه‌السلام: يكون للرجل من إخواني عندي شهادة، وليس كلّها يجيزها القضاة عندنا؟ قال: إذا علمت أنّها حقّ فصحّحها بكلّ وجه حتّى يصحّ له حقّه[٢]» ثمّ قال: «ولعلّه إشارة إلى ما ذكرنا من التورية»[٣].

وفيه: أنّه لا دلالة له على ذلك، بل أقصاه أنّه كخبر داود بن الحصين أنّه سمعه يقول: «إذا شهدت على شهادة فأردت أن تقيمها فغيّرها كيف شئت، ورتّبها وصحّحها ما استطعت، حتّى يصحّ الشيء لصاحب الحقّ بعد أن لا تكون تشهد إلّا بحقّ، فلا تزيد في نفس الحقّ ما ليس بحقّ، فإنّما الشاهد يبطل الحقّ ويحقّ الحقّ، وبالشاهد يوجب الحقّ، وبالشاهد يعطى، وإنّ للشاهد في إقامة الشهادة بتصحيحها بكلّ ما يجد إليه السبيل ـ من زيادة الألفاظ والمعاني والتغيير[٤] في الشهادة ممّا به يثبت الحقّ أو يصحّحه ولا يؤخذ به زيادة على الحقّ ـ مثل أجر الصائم القائم المجاهد بسيفه في سبيل الله تعالى»[٥].

↑ ج ٤١ / ١٧٥

---

(١) في المصدر بدلها: إغراءً.

(٢) الكافي: باب (بعد باب: شهادة الواحد) ح ٣ ج ٧ ص ٣٨٧، وسائل الشيعة: باب ٤ من كتاب الشهادات ح ٣ ج ٢٧ ص ٣١٧.

(٣) كشف اللثام: الشهادات / العدد والذكورة ج ١٠ ص ٣٣٨ ـ ٣٣٩.

(٤) في المصدر بدلها: والتفسير.

(٥) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٩٢ ج ٦ ص ٢٨٥، وسائل الشيعة: باب ٤ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣١٦.

نعم، لا بأس بدفع الباطل عنه بباطل آخر؛ لخبر الحكم أخي أبي عقيلة[١]: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إنّ لي خصماً يتكثّر[٢] عليَّ بالشهود الزور، وقد كرهت مكافأته مع أنّي لا أدري، أيصلح لي ذلك أم لا؟ قال: فقال: أما بلغك ما قال أمير المؤمنين عليه السلام؟! إنّه كان يقول: لا تورّوا أنفسكم وأموالكم بشهادات الزور، فما على امرئ من وكفٍ[٣] في دينه ولا مأثم من ربّه أن يدفع ذلك عنه، كما أنّه لو دفع بشهادته عن فرج حرام أو سفك دم حرام كان ذلك خيراً له، وكذلك مال المرء المسلم[٤]»[٥].

ولو شهدت الخنثى المشكل في الوصيّة والاستهلال ثبت الربع بناءً على ثبوته بالرجل، وإلّا لم يثبت بشهادتها شيء.

وإذا اجتمع في الشيء حقّان كان لكلٍّ حكمه، فلو شهد على السرقة ـ مثلاً ـ رجل وامرأتان ثبت المال دون القطع، بل في القواعد: «ولو علّق العتق بالنذر على الولادة، فشهد أربع نساء بها، ثبت الولادة

---

(١) في الكافي: الحكم بن أبي عقيل.

(٢) في بعض النسخ: تبكّت.

(٣) الوكف: النقص والعيب. الصحاح: ج ٤ ص ١٤٤١ (وكف)، مجمع البحرين: ج ٥ ص ١٣١ ـ ١٣٢ (وكف).

(٤) «وكذلك...» إلخ ليست في التهذيب.

(٥) الكافي: الشهادات / باب النوادر ح ٣ ج ٧ ص ٤٠١، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٠٥ ج ٦ ص ٢٦٣، وسائل الشيعة: باب ١٨ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ٢٧ ص ٣٣٨.

ولم يقع النذر»[١].

بل في محكيّ التحرير: «ولو شهد رجل وامرأتان بالنكاح؛ فإن قبلنا فيه شهادة الواحد والمرأتين فلا بحث، وإلّا ثبت المهر دون النكاح»[٢]. وهو ـ كما ترى ـ لا يخلو من بُعد.

﴿و﴾ كيف كان، فقد يستفاد ممّا عرفت ـ من توقّف ثبوت تمام الحقّ بلا يمين في الوصيّة وميراث المستهلّ على أربع ـ أنّ ﴿كلّ موضع يقبل[٣] فيه شهادة النساء لا يثبت بأقلّ من أربع﴾ كما هو المشهور[٤] للأصل، بل يمكن دعوى القطع به من الكتاب[٥] والسنّة[٦] أنّ المرأتين يقومان مقام الرجل في الشهادة، وهو ظاهر قوله تعالى: «أن تضلّ إحداهما فتذكّر إحداهما الأُخرى»[٧].

↑ ج ٤١ / ١٧٦

فما عن المفيد من أنّه «تقبل شهادة امرأتين مسلمتين مستورتين فيما لا تراه الرجال؛ كالعُذرة وعيوب النساء والنفاس والحيض والولادة والاستهلال والرضاع، وإذا لم يوجد على ذلك إلّا شهادة امرأة

---

(١) قواعد الأحكام: الشهادات / العدد والذكورة ج ٣ ص ٥٠٠.

(٢) تحرير الأحكام: الشهادات / تفصيل الحقوق ج ٥ ص ٢٦٨.

(٣) في نسختي الشرائع والمسالك: تقبل.

(٤) كما في كشف اللثام: الشهادات / العدد والذكورة ج ١٠ ص ٣٣٦.

(٥) سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

(٦) وسائل الشيعة: انظر باب ٢٤ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٥٠.

(٧) سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

واحدة مأمونة قبلت شهادتها فيه»[١]، ونحوه في محكيّ المراسم[٢]، بل عن متاجر التحرير: «لو اشترى جارية على أنّها بكر، فقال المشتري: إنّها ثيّب، أُمر النساء بالنظر إليها، ويقبل قول امرأة في ذلك»[٣].

واضح الضعف، وإن كان قد يشهد له ظاهر قول الباقر عليه السلام في خبر أبي بصير: «تجوز شهادة امرأتين في الاستهلال»[٤]، وصحيح الحلبي سأل الصادق عليه السلام: «... عن شهادة القابلة وحدها في الولادة؟ قال: تجوز شهادة الواحدة...»[٥]، وفي صحيح عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام: «...وتجوز شهادة القابلة وحدها في المنفوس»[٦].

إلّا أنّها ـ لقصورها عن معارضة غيرها من وجوه ـ يتّجه حينئذٍ حملها على إرادة القبول في الجملة؛ لما عرفت من ثبوت بعض الحقّ بنسبة الشهادة في الاستهلال والوصيّة، وعن السيّد في الناصريّة: «يجيز أصحابنا أن تقبل في الرضاع شهادة المرأة الواحدة؛ تنزيهاً للنكاح عن الشبهة واحتياطاً فيه»[٧] واحتجّ على ذلك بالإجماع

↑ ج ٤١ / ١٧٧

---

(١) المقنعة: القضاء / باب البيّنات ص ٧٢٧.

(٢) المراسم: القضاء / أحكام البيّنات ص ٢٣٣.

(٣) تحرير الأحكام: المتاجر / في العيوب (الأحكام) ج ٢ ص ٣٧٧.

(٤) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٨٧ ج ٦ ص ٢٨٤، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من كتاب الشهادات ح ٤١ ج ٢٧ ص ٣٦٢.

(٥) الكافي: الشهادات / باب ما يجوز من شهادة النساء ح ٢ ج ٧ ص ٣٩٠، وانظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٢٨ ص ٢٦٩، و«الوسائل»: ح ٢ ص ٣٥١.

(٦) تقدّم في ص ٢٥٧ ـ ٢٥٨.

(٧) الناصريّات (الجوامع الفقهيّة): مسألة ١٦٠ ص ٢٤٨ (في المصدر اشتباه).

والحديث النبوي : «دعها ، كيف وقد شهدت بالرضاع؟!»[١].

وعليه يرتفع الخلاف في الواحدة ، وإن بعُد التنزيل .

وعن أبي الصلاح : «ويحكم بشهادتهما منفردتين فيما لا يعاينه الرجال من أحوالهنّ»[٢]، ويلزمه الحكم بهما في الرضاع أيضاً لدخوله فيه ، نعم ظاهره عدم الاكتفاء بالواحدة ، وربّما يشهد له ظاهر قوله عليه السلام : «لا يصدّق إن لم يكن» في مرسل ابن بكير المتقدّم[٣].

لكن قد عرفت قصور ذلك ونحوه عن مقاومة ما سمعته من الأدلّة ، فلابدّ من تنزيل ذلك ونحوه عليها أو على ما لا ينافيها ، والله العالم .

﴿مسائل﴾ ثلاث

﴿الأُولى﴾

﴿الشهادة ليست شرطاً في﴾ صحّة ﴿شيء من العقود﴾ والإيقاعات عندنا ﴿إلّا[٤] الطلاق﴾ والظهار ؛ للأصل المستفاد من إطلاق ما يقتضي الصحّة من الكتاب والسنّة كما تقدّم ذلك في مواضعه ﴿و﴾ لكن ﴿يستحبّ في النكاح والرجعة وكذا في البيع﴾

---

(١) المعجم الكبير (للطبراني): ح ٩٧٠ فما بعده ج ١٧ ص ٣٥١ فما بعدها، المصنّف (لعبد الرزّاق): ح ١٥٤٣٥ و١٥٤٣٦ ج ٨ ص ٣٣٤ ـ ٣٣٥، سنن الدارقطني: ح ١٥٤٣٧ ج ٨ ص ٣٣٥، سنن البيهقي: ج ٧ ص ٤٦٣.

(٢) الكافي في الفقه: الشهادات / التكليف الثالث ص ٤٣٩.

(٣) تقدّم في ص ٢٦١.

(٤) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: في.

والدين، والخلاف في ذلك نادر، كما عرفت البحث فيه في محالّه مفصّلاً.

↑ ج ٤١ / ١٧٨

المسألة ﴿الثانية﴾

قد تقدّم في كتاب القضاء[١] أنّ ﴿حكم الحاكم﴾ عندنا ﴿تبع[٢] للشهادة؛ فإن كانت محقّة نفذ الحكم ظاهراً وباطناً[٣]، وإلّا نفذ ظاهراً﴾ لا باطناً ﴿وبالجملة: الحكم ينفذ عندنا ظاهراً لا باطناً، ولا يستبيح المشهود له ما حكم له إلّا مع العلم بصحّة الشهادة أو الجهل بحالها﴾ قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «إنّما أنا بشر، وإنّكم تختصمون إليّ، ولعلّ بعضكم ألحن بحجّته من بعض، وإنّما أقضي على نحو ما أسمع منه، فمن قضيت له من حقّ أخيه بشيء فلا يأخذ به، فإنّما أقطع له قطعة من النار»[٤].

خلافاً لأبي حنيفة: فحكم باستباحة المحكوم له وإن علم بطلانه، من غير فرق بين المال والبضع[٥]، وقد خالف في ذلك ضرورة المذهب أو الدين، خصوصاً فيما اقتضى نكاح المحارم ونحوها، ولا غرو، فكم

---

(١) في ج ٤١ ص ١٥٦.

(٢) في نسخة الشرائع: يتبع.

(٣) في نسختي الشرائع والمسالك: باطناً وظاهراً.

(٤) تفسير العسكري عليه السلام: ح ٣٧٥ ص ٦٧٣، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب كيفيّة الحكم ح ٣ ج ٢٧ ص ٢٣٣، سنن ابن ماجة: ح ٢٣١٧ ج ٢ ص ٧٧٧، سنن أبي‌داود: ح ٣٥٨٣ ج ٣ ص ٣٠١.

(٥) المبسوط (للسرخسي): ج ١٦ ص ١٨٠.

له من مثل ذلك!!

ومن الجهل بحال الشهادة: ما لو شهد له شاهدا عدل بحقّ لا يعلم به، وحينئذٍ جاز له أخذه بحكم الحاكم؛ لأنّ شهادة العدلين طريق شرعي ما لم يعلم الفساد.

نعم، لو توقّف الثبوت بهما على يمين ـ كما إذا كان المشهود عليه بدين ميّتاً ـ لم يجز له الحلف بشهادتهما، بناءً على اعتبار العلم فيه حسّاً لا شرعاً على نحو ما سمعته في الشهادة.

↑ ج ٤١ / ١٧٩

المسألة ﴿الثالثة﴾

﴿إذا دعي[1] من له أهليّة التحمّل﴾ لها مع عدم خوف الضرر ﴿وجب عليه﴾ وفاقاً للمشهور بين الأصحاب[2] شهرة عظيمة[3] ﴿وقيل﴾ والقائل ابن إدريس[4] خاصّة فيما أجد كما اعترف به في الرياض[5]: ﴿لا يجب﴾.

﴿والأوّل﴾ مع شهرته ومناسبته لحكم سياسة نظام العالم ﴿مرويّ﴾ بل هو ظاهر قوله تعالى: «ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا»[6]،

---

(١) في نسخة الشرائع: ادعى.

(٢) كما في مسالك الأفهام: الشهادات / أقسام الحقوق ج ١٤ ص ٢٦٦.

(٣) كما يستفاد من الدروس الشرعيّة: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١٢٣.

(٤) يأتي المصدر لاحقاً.

(٥) رياض المسائل: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٥ ص ٣٨٢.

(٦) سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

خصوصاً بعد صحيح هشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام فيه قال: «قبل الشهادة»، وفي قوله تعالى: «ومن يكتمها»[١] قال: «بعد الشهادة»[٢].

وخبر داود بن سرحان عنه عليه السلام أيضاً أنّه قال: «لا يأب الشاهد أن يجيب حين يدعى قبل الكتاب»[٣].

وخبر محمّد بن الفضيل عن أبي الحسن عليه السلام في قول الله (عزّ وجلّ): «ولا يأب...» إلى آخره، فقال: «إذا دعاك الرجل لتشهد له على دين أو حقّ، لم يسع لك أن تتقاعس عنه»[٤].

وموثّق سماعة عن أبي عبد الله عليه السلام: «ولا يأب...» إلى آخرها، فقال: «لا ينبغي لأحد إذا دعي على شهادة يشهد عليها أن يقول: لا أشهد لكم»[٥].

↑ ج ٤١ / ١٨٠

ونحوه خبر الكناني عنه عليه السلام أيضاً مع زيادة: «وذلك قبل الكتاب»[٦] إلى غير ذلك.

---

(١) سورة البقرة: الآية ٢٨٣.

(٢) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٥٥ ج ٦ ص ٢٧٥، وسائل الشيعة: باب ١ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٠٩.

(٣) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٦٠ ص ٢٧٦، و«الوسائل»: ح ٦ ص ٣١٠.

(٤) الكافي: الشهادات / باب الرجل يدعى ح ٣ ج ٧ ص ٣٨٠، وانظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ١٥٩ ص ٢٧٦، و«الوسائل»: ح ٧ ص ٣١٠.

(٥) الكافي: (الهامش السابق: ح ١ ص ٣٧٩)، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٥٨ ج ٦ ص ٢٧٥، وسائل الشيعة: باب ١ من كتاب الشهادات ح ٥ ج ٢٧ ص ٣١٠.

(٦) هذه الزيادة وردت في خبر الحلبي، انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٢ (مع ذيله) ص ٣٧٩ ـ ٣٨٠، و«الوسائل» في الهامش بعده: ح ٢ و٤ ص ٣٠٩ و٣١٠.

فما عن ابن إدريس : من أنّ المراد بالآية أداؤها لا تحمّلها ؛ لظهور لفظ المشتقّ في ذلك[١].

كأنّه اجتهاد في مقابلة النصّ ، وإن كان ربّما يشهد له ما عن تفسير العسكري عن أمير المؤمنين عليه‌السلام في قول : «ولا يأب ...» إلى آخرها : «من كان في عنقه شهادة فلا يأب إذا دعي لإقامتها ، وليقمها ، ولينصح فيها ، ولا تأخذه فيها لومة لائم ، وليأمر بالمعروف وينه عن المنكر»[٢] ، لكن قال فيه أيضاً : «وفي خبر آخر : إنّها نزلت فيما إذا دعي لسماع الشهادة أبى ، واُنزلت فيمن امتنع عن أداء الشهادة إذا كانت عنده (ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها ...)[٣]»[٤] إلى آخرها .

نعم ، قد يقال باحتمال الكراهة في الآية؛ لأنّها على طولها مشتملة على الآداب ، بل ملاحظة ما قبلها وما بعدها ـ وأنّها على مساق واحد ، خصوصاً ما كان منها مثل اللفظ المزبور نحو قوله تعالى : «ولا يأب كاتب» ، فضلاً عن قوله تعالى : «ولا تسأموا ...» إلى آخرها ـ يورث الظنّ القويّ بكون ذلك منها أيضاً .

مؤيّداً : بإشعار لفظ «لا ينبغي» ونحوه في النصوص المزبورة ، بل

---

(١) السرائر: الشهادات / كيفيّة الشهادة ج ٢ ص ١٢٦.

(٢) تفسير العسكري عليه‌السلام: ح ٣٧٨ ص ٦٧٦، وسائل الشيعة: باب ٢ من كتاب الشهادات ح ٧ ج ٢٧ ص ٣١٤.

(٣) سورة البقرة: الآية ٢٨٢.

(٤) انظر «تفسير العسكري» في الهامش قبل السابق: ح ٣٧٩، و«الوسائل»: ح ٨.

اتّفاق معظمها على هذا اللفظ ونحوه ظاهر في ذلك أيضاً، بل شدّة التوعّد على كتمانها وزيادة المبالغة فيه ـ مع تركه على التحمّل ـ فيه إشعار آخر أيضاً.

بل قد يظهر من الصدوق المفروغيّة من عدم الوجوب؛ حيث إنّه ـ بعد أن روى في المحكي من فقيهه: «قيل للصادق عليه السلام: إنّ شريكاً يردّ شهادتنا، فقال: لا تذلّوا أنفسكم»[1] ـ قال: «ليس يريد بذلك النهي عن إقامتها؛ لأنّ إقامة الشهادة واجبة، إنّما يعني بها تحمّلها، يقول: لا تتحمّلوا الشهادة فتذلّوا أنفسكم بإقامتها عند من يردّها»[2].

↑ ج ٤١ / ١٨١

بل هو فتوى المصنّف في النافع، قال: «ويكره أن يشهد لمخالف إذا خشي أنّه لو استدعاه إلى الحاكم تردّ شهادته»[3]. ولعلّ غيرها أيضاً كذلك.

إلى غير ذلك من المؤيّدات الكثيرة التي تظهر للفقيه الممارس بأدنى تأمّل في نصوص المقام.

فالإنصاف: عدم خلوّ القول بعدم وجوبه وأنّه مستحبّ ـ بل تركه مكروه ـ من قوّة، وإن كان الفاضل في المختلف ـ بعد أن حكى[4] عن ابن إدريس عدم الوجوب واستدلاله بالأصل وظهور الآية في الأداء

---

(١) وسائل الشيعة: باب ٥٣ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ٢٧ ص ٤١٢.

(٢) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب نوادر الشهادات ح ٣٣٦٦ (مع ذيله) ج ٣ ص ٧٥.

(٣) المختصر النافع: الشهادات / ما به يصير شاهداً ص ٢٨٢.

(٤) مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥٠٩.

وكون الوارد في ذلك من أخبار الآحاد ـ قال: «ونسبة ذلك إلى أنّه من أخبار الآحاد ـ مع دلالة القرآن عليه، واستفاضة الأخبار به، وفتوى متقدّمي علمائنا به ـ جهل منه وقلّة تأمّل»[1]. اللّهمّ إلّا أن يريد ذلك بالنسبة إلى استدلاله؛ لما عرفت من ظهور الآية ـ ولو بقرينة النصوص ـ في إرادة التحمّل.

نعم، قد يحتمل أن يراد في الآية ـ بناءً على إرادة من تلبّس بالشهادة منها ـ الإشارة إلى مضمون النصوص المستفيضة: وهو أنّ من دعي إلى تحمّل الشهادة فتحمّلها وجب عليه إقامتها، ومن تحمّلها بلا استدعاء لم يجب عليه إقامتها إلّا في صورة خاصّة وهي إذا علم الظلم، وحينئذٍ فيكون المعنى: ولا يأب الشهداء عن أداء الشهادة إذا دعوا إلى تحمّلها وإلّا فلا يجب، فيتوافق حينئذٍ مضمون النصوص المزبورة مع الآية، إلّا أنّه خلاف ما تقدّم في النصوص الواردة في تفسيرها.

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿ـالوجوب﴾ على القول به ﴿على الكفاية﴾ عند المتأخّرين كافّة[2]؛ للأصل، ولأولويّته بذلك من الإقامة التي

↑ ج ٤١ / ١٨٢

---

(١) المصدر السابق: ص ٥١١.

(٢) كالعلّامة في القواعد: الشهادات / التحمّل والأداء ج ٣ ص ٥٠٢، وولده في الإيضاح: الشهادات / التحمّل والأداء ج ٤ ص ٤٤١ ـ ٤٤٢، والشهيد في الدروس: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١٢٣، والسبزواري في الكفاية: الشهادات / بعض المباحث ج ٢ ص ٧٧٦، والكاشاني في المفاتيح: مفتاح ١١٨٥ ج ٣ ص ٢٨٤.

ستعرف استفاضة الإجماع على كفائيّتها ﴿و﴾ حينئذٍ فـ﴿ـلا يتعيّن إلّا مع عدم غيره ممّن يقوم بالتحمّل﴾ كغيره من الكفائي.

إلّا أنّه كما ترى؛ ضرورة انقطاع الأصل بظهور الأدلّة كتاباً[1] وسنّةً[2] في العينيّة، ولا قرينة على إرادة الكفائيّة نحو تغسيل الميّت ودفنه اللذين لم يشرع فيهما التكرار حتّى يراد وقوعه من كلّ مكلّف، بل المراد إيجاد أصل الطبيعة من أيّ مكلّف؛ بخلاف المقام الذي لا مانع فيه من وجوب التحمّل على كلّ من يدعى إلى الشهادة، كما هو ظاهر قوله تعالى: «ولا يأب الشهداء»[3] وغيره من النصوص السابقة[4]، بل فائدته ظاهرة؛ لاحتمال الغفلة والنسيان والغيبة والفسق والموت وغير ذلك. والقياس على الإقامة ـ مع بطلانه عندنا ـ ستعرف الكلام في المقيس عليه.

ولعلّه لذا كان المحكي عن ظاهر المفيد[5] والحلبي[6] والقاضي[7] والديلمي[8] وابن زهرة[9] العينيّة.

---

(١) سورة البقرة: الآية ٢٨٢.
(٢) وسائل الشيعة: انظر باب ١ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٠٩.
(٣) سورة البقرة: الآية ٢٨٢.
(٤) في أوّل هذه المسألة.
(٥) المقنعة: القضاء / باب البيّنات ص ٧٢٨.
(٦) الكافي في الفقه: الشهادات / التكليف الثاني ص ٤٣٦.
(٧) المهذّب: الشهادة / في كيفيّتها ج ٢ ص ٥٦٠.
(٨) المراسم: القضاء / أحكام البيّنات ص ٢٣٤.
(٩) غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٤١.

واستبعاد التزام الوجوب بدعوى المائة والمائتين إلى التحمّل عليهم أجمع، لا يقتضي القول بالكفائيّة التي هي ليست أولى من التزام الندبيّة حينئذٍ فراراً من الاستبعاد المزبور، بل لعلّ الأخيرة أولى؛ لما عرفته سابقاً.

ولعلّ هذا أيضاً من مؤيّدات الندب، بل قد يؤيّده أيضاً: أنّه على القول بالوجوب يتّجه التزامه على كلّ من دعي إليه وإن لم يكن له أهليّة التحمّل لفسق مثلاً؛ لإطلاق الأدلّة، ولاحتمال الفائدة بتحصيل الشياع وتجدّد العدالة له... وغير ذلك.

هذا كلّه في التحمّل.

﴿أمّا الأداء فلا خلاف في وجوبه﴾ بل الإجماع بقسميه عليه[1]، مضافاً إلى الكتاب والسنّة؛ كـ:

ج ٤١ / ١٨٣

قوله تعالى: «ومن يكتمها فإنّه آثم قلبه»[2].

وفي خبر جابر ـ المروي بعدّة طرق في كتب متعدّدة ـ عن أبي جعفر عليه السلام: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: من كتم شهادة، أو شهد بها ليهدر بها دم امرئ مسلم، أو ليزوي مال امرئ مسلم، أتى يوم القيامة ولوجهه

---

(١) ينظر غنية النزوع: (المصدر السابق: ص ٤٤١ ـ ٤٤٢)، وقواعد الأحكام: الشهادات / التحمّل والأداء ج ٣ ص ٥٠٣، والدروس الشرعيّة: الشهادات / المقدّمة ج ٢ ص ١٢٣، والروضة البهيّة: الشهادات / الفصل الأوّل ج ٣ ص ١٣٨، وكشف اللثام: الشهادات / التحمّل والأداء ج ١٠ ص ٣٥٤.

(٢) سورة البقرة: الآية ٢٨٣.

ظلمة مدّ البصر، وفي وجهه كُدوح[١]، تعرفه الخلائق باسمه ونسبه، ثمّ قال أبو جعفر عليه السلام: ألا ترى أنّ الله تعالى يقول: (وأقيموا الشهادة لله)[٢]؟!»[٣].

وفي حديث المناهي: «نهى عن كتمان الشهادة، قال: ومن كتمها أطعمه الله تعالى لحمه على رؤوس الخلائق، وهو قول الله (عزّ وجلّ): (ولا تكتموا الشهادة)[٤]»[٥].

وفي حديث النصّ على مولانا الرضا عليه السلام أنّه قال: «... وإن سئلت عن الشهادة فأدّها، فإنّ الله تعالى يقول: (إنّ الله يأمركم أن تؤدّوا الأمانات إلى أهلها)[٦]، وقال: (ومن أظلم ممّن كتم شهادة)[٧]...»[٨] إلى غير ذلك من النصوص.

إلّا أنّها أجمع ـ كما ترى ـ ظاهرة في الوجوب عيناً، إلّا أنّ ظاهر

---

(١) الكدوح: الخدوش، وقيل: هي أكبر من الخدوش. الصحاح: ج ١ ص ٣٩٨ (كدح).

(٢) سورة الطلاق: الآية ٢.

(٣) الكافي: الشهادات / باب كتمان الشهادة ح ١ ج ٧ ص ٣٨٠. تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٦١ ج ٦ ص ٢٧٦. وسائل الشيعة: باب ٢ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ٢٧ ص ٣١٢.

(٤) سورة البقرة: الآية ٢٨٣.

(٥) من لا يحضره الفقيه: باب جملة من مناهي النبيّ صلى الله عليه وآله ح ٤٩٦٨ ج ٤ ص ١٣. وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ح ٤ ص ٣١٣).

(٦) سورة النساء: الآية ٥٨.

(٧) سورة البقرة: الآية ١٤٠.

(٨) عيون أخبار الرضا عليه السلام: باب ٤ ح ٩ ج ١ ص ٢٥. وسائل الشيعة: باب ٢ من كتاب الشهادات ح ٥ ج ٢٧ ص ٣١٣.

الأصحاب الإطباق ﴿على الكفاية[١]﴾ بل استفاض في عباراتهم[٢] نقل الإجماع ونفي الخلاف على ذلك، مؤيّداً بظهور كون الحكمة في وجوب الأداء وحرمة الكتمان ضياع الحقّ، ومن المعلوم عدم توقّف ذلك على شهادة الجميع، وأنّه يكفي فيه ما يقوم به من الشهود دون ما زاد، وهذا معنى الكفائي.

نعم، ظاهر الأكثر[٣] عدم الفرق في ذلك بين كون تحمّل الشهادة بالاستدعاء وعدمه؛ لصدق اسمها على وجهٍ تندرج فيما سمعته من الأدلّة على وجوب الأداء وحرمة الكتمان.

↑ ج ٤١ / ١٨٤

خلافاً للمحكي عن جماعة كالشيخ[٤] وابن الجنيد[٥] وأبي الصلاح[٦] والقاضي[٧] وابني زهرة[٨] وحمزة[٩]: فلم يوجبوا الأداء مع عدم الاستدعاء للتحمّل إلّا إذا علم فوات الحقّ؛ للنصوص التي قدّمناها سابقاً[١٠] في مسألة صيرورة الشاهد شاهداً لو سمع الإقرار وإن لم يدع

---

(١) في بعض النسخ بدلها: الكفائيّة.

(٢) كقواعد الأحكام: الشهادات/التحمّل والأداء ج٣ ص٥٠٣، والدروس الشرعيّة: الشهادات/المقدّمة ج ٢ ص ١٢٣، والروضة البهيّة: الشهادات / الفصل الأوّل ج ٣ ص ١٣٨.

(٣) نقلت الشهرة في مسالك الأفهام: الشهادات / أقسام الحقوق ج ١٤ ص ٢٦٤.

(٤) النهاية: الشهادات / كيفيّة الشهادة ج ٢ ص ٥٨.

(٥) نقله عنه العلّامة في المختلف: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥٢٠.

(٦) الكافي في الفقه: الشهادات / التكليف الثاني ص ٤٣٦.

(٧) المهذّب: الشهادة / على الشهادة ج ٢ ص ٥٦١.

(٨) غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٤١.

(٩) الوسيلة: القضايا / كيفيّة تحمّل الشهادة ص ٢٣٢.

(١٠) في ص ١٤٨.

للشهادة، وذكرنا تحقيق الحال هناك وأنّ ما ذكره الفاضل في المختلف: من لفظيّة النزاع[١] في غير محلّه، كالاحتمالات المذكورة في كشف اللثام[٢] للنصوص المزبورة.

ومنه يعلم ما في الذي أطنب به في الرياض هنا؛ حيث إنّه ـ بعد أن ذكر[٣] النصوص المزبورة دليلاً للكفائيّة التي حكى الإجماعات المتعدّدة عليها، وبها خرج عن مقتضى العينيّة التي هي مفاد الأدلّة السابقة ـ قال:

«وبالجملة: دلالة هذه النصوص ـ بعد ضمّ بعضها إلى بعض على عدم الوجوب وكونه كفايةً لا عيناً فيما زاد عدد الشهود على العدد المعتبر شرعاً ـ واضحة، ولا إشكال فيها من هذه الجهة، بل الإشكال فيها إنّما هو من حيث دلالتها على التفصيل بين صورتي الاستدعاء للتحمّل للشهادة فيجب الإقامة عيناً مطلقاً ولو زاد عددهم عن المعتبر شرعاً، وعدمه فيجب كفايةً مع الزيادة وعيناً مع عدمها».

«وهو مخالف لما عليه جمهور أصحابنا المتأخّرين؛ حيث حكموا بوجوب الإقامة كفايةً مطلقاً ولو في الصورة الأُولى مع الزيادة، وادّعوا إجماعاتهم المتقدّمة على ذلك كذلك».

«إلّا أنّ جمهور قدماء الأصحاب كالشيخ في النهاية والإسكافي

---

(١) مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥٢١.

(٢) كشف اللثام: الشهادات / التحمّل والأداء ج ١٠ ص ٣٥٦...

(٣) رياض المسائل: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٥ ص ٣٧٥ ـ ٣٧٧.

والقاضي والحلبي وابني زهرة وحمزة على التفصيل المتقدّم إليه الإشارة، واستدلّ لهم ـ زيادةً على ذلك ـ بأنّه مع عدم الاستدعاء لم يؤخذ منه التزام، بخلاف ما إذا تحمّل قصداً، فإنّه يكون ملتزماً كضمان الأموال». ↑

ج ٤١ / ١٨٥

«والمسألة عند العبد محلّ تردّد ـ إلى أن قال: ـ إنّ الأقرب الأوّل»[1] أي التفصيل المزبور، ثمّ ذكر ما ذكر.

ولا يخفى عليك ما فيه من النظر من وجوه، حتّى تحريره للخلاف على الوجه الذي ذكره، فإنّك قد عرفت تصريح النهاية وغيرها بعدم الوجوب أصلاً إلّا مع العلم بالظلم في صورة عدم الاستدعاء للتحمّل، كما هو مضمون النصوص، وليس هو من الوجوب الكفائي قطعاً؛ وإلّا كان مقتضاه: الوجوب إلّا إذا علم قيام الغير مقامه فيسقط، كما هو ضابط الوجوب الكفائي.

وأغرب من ذلك حمله ـ فيما تركناه من كلامه ـ الإجماعات المحكيّة على الكفائيّة على صورة عدم الاستدعاء للتحمّل، التي هي إن لم تكن مرجوحة الاندراج في إطلاق كلامهم فهي مساوية للصورة الأُخرى.

ثمّ قال بعد ذلك: «ومن هنا يظهر جواب آخر عن الإجماعات المحكيّة على وجوب الإقامة كفائيّةً على الإطلاق؛ لوضوح كون

---

(١) المصدر السابق: ص ٣٧٧ ـ ٣٧٩.

المدّعى فيها كفائيّته في نفسه المجامعة للعينيّة بالعرض، ولا مانع في كون الاستدعاء من العوارض»[١]. وهو من غرائب الكلام.

فالتحقيق في المسألة ما عرفت؛ وهو: الوجوب كفايةً في صورة الاستدعاء للتحمّل، وعدم الوجوب أصلاً في صورة عدم الاستدعاء إلّا إذا علم الظلم، كما أوضحناه سابقاً.

ونقول هنا زيادةً على ذلك: يمكن أن يكون محلّ كلامهم في المقام خصوص الشهادة في صورة المخاصمة التي تقام عند الحاكم، وأمّا الشهادات في غيرها ـ كالشهادة بالاجتهاد والعدالة ونحوها ممّا لا ترجع إلى مخاصمة عند الحاكم ولا يراد إثباتها عنده ـ فلا يبعد القول بوجوبها عيناً على كلّ من كانت عنده، ولا مدخليّة لكيفيّة التحمّل فيها؛ لظهور الأدلّة السالمة عن المعارض بالنسبة إلى ذلك بعد تنزيل الإجماعات المزبورة على غير هذه الصورة التي لا غرض بمقدار مخصوص منها، بل ربّما كان الغرض تعدّد الشهادة فيها لكونه أتمّ للمقصود، فتأمّل جيّداً.

↑ ج ٤١ / ١٨٦

وكيف كان، فلا يخفى عليك الحال في حكم الكفائي في صورة وجوبه ﴿فـ﴾ ـإنّ من المعلوم وجوبه على المكلّف به، وأنّه ﴿إن قام﴾ به ﴿غيره سقط عنه، فإن[٢] امتنعوا﴾ عنه أجمع ﴿لحقهم الذمّ والعقاب، و﴾ أنّه ﴿لو عدم الشهود إلّا اثنان تعيّن عليهما﴾ بل لو بقي

(١) الهامش قبل السابق: ص ٣٧٩.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك: وإن.

واحد تعيّن عليه أيضاً وإن لم يقم به تمام الحجّة إن كان الحقّ ممّا يثبت بالشاهد واليمين، وإلّا فلا إن لم يحتمل وجوب[1] من يتمّ معه العدد، بل قد يقال بوجوب الأداء عليه وإن لم يحتمل؛ لإطلاق الأدلّة، وربّما كان للمشهود له به نفع، هذا.

وفي الرياض: «قالوا: ولو لم يعلم صاحب الحقّ بشهادة الشاهد وجب عليه تعريفه إن خاف بطلان الحقّ بدون شهادته، ولا بأس به»[2].

قلت: المتّجه فيه بناءً على ما عرفت: أنّه إن كان متحمّلاً لها باستدعاء ولكن نسيه مثلاً صاحب الحقّ، وجب عليه الشهادة بطلب صاحب الحقّ لها ممّن كانت عنده، ما لم يعلم قيام الغير بها على نحو غيرها، نعم لو خاف سقوطها بالتبرّع بها عرّف صاحب الحقّ ذلك ليدعوه لها بالخصوص. وإن لم يكن تحمّله لها باستدعاء لم يجب عليه إلّا إذا علم الظلم بدونها، هذا.

وفي الرياض: «ولو لم يكن الشهود عدولاً؛ فإن أمكن ثبوت الحقّ بشهادتهم ولو عند حاكم الجور وجب الإعلام أيضاً للعموم، وإلّا فوجهان، أجودهما الوجوب لذلك، مع إمكان حصول العدالة بالتوبة»[3].

قلت: كأنّ الأجود أيضاً وجوب الشهادة عليهم إذا دعوا إليها

---

(١) الأولى التعبير بدلها بـ«وجود» كما عبّر بذلك في الرياض أيضاً.

(٢) تقدّم المصدر آنفاً: ص ٣٨١.

(٣) الهامش السابق.

ولو عند حاكم العدل .

﴿و﴾ على كلّ حال ، فـ﴿ـلا يجوز لهما﴾ أي الشاهدين ﴿التخلّف﴾ عن أداء الشهادة حيث تجب عليهما ﴿إلّا أن تكون الشهادة مضرّة بهما ضرراً﴾ معتدّاً به أو بأحد من المؤمنين أو المشهود عليه أو له ﴿غير مستحقّ﴾ فإنّها لا تجب حينئذٍ بلا خلاف أجده فيه[١]؛ لقاعدة «لا ضرر»[٢] ونفي العسر والحرج[٣].

↑ ج ٤١ / ١٨٧

وفي الخبر : «أقم الشهادة ـ إلى أن قال : ـ وإن خفت على أخيك ضيماً فلا»[٤].

وفي آخر : «قلت له : رجل من مواليك عليه دين لرجل مخالف يريد أن يعسّره ويحبسه ، وقد علم الله تعالى أنّه ليس عنده ولا يقدر عليه وليس لغريمه بيّنة ، هل يجوز له أن يحلف له ليدفعه عن نفسه حتّى ييسّر الله تعالى له ، وإن كان عليه الشهود من مواليك قد عرفوه أنّه لا يقدر هل يجوز أن يشهدوا عليه؟ قال : لا يجوز أن يشهدوا عليه ولا ينوي ظلمه»[٥].

---

(١) كما في رياض المسائل: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٥ ص ٣٧٩.

(٢) سنن ابن ماجة: ح ٢٣٤٠ و٢٣٤١ ج ٢ ص ٧٨٤، المعجم الأوسط (للطبراني): ح ٥١٩٣ ج ٥ ص ٣٨٢، سنن البيهقي: ج ٦ ص ٦٩، مسند أحمد: ج ٥ ص ٣٢٧، مجمع الزوائد: ج ٤ ص ١١٠، كنز العمّال: ح ٩١٦٧ ج ٣ ص ٩١٩، وح ٩٤٩٨ ج ٤ ص ٥٩.

(٣) سورة الحج: الآية ٧٨.

(٤) تقدّم في ص ١١٠.

(٥) الكافي: الشهادات / باب الشهادة لأهل الدين ح ٢ ج ٧ ص ٣٨٨، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٩٨ ج ٦ ص ٢٦١، وسائل الشيعة: باب ١٩ من كتاب ←

إلى غير ذلك من النصوص الكثيرة التي لا يعارضها ما في بعض نسخ الخبر الأوّل بدون «فلا»[1]. وبالجملة: إقامة الشهادة كغيرها من الواجبات التي تسقط مع الضرر.

واحترز بالمستحقّ عمّا لو كان للمشهود عليه حقّ على الشاهد يطالبه عليه على تقدير الشهادة، ويمهله به أو يسامحه بدونها، فلا يعدّ ذلك عذراً؛ لأنّه مستحقّ عليه مع فرض قدرته على الوفاء به، كما هو واضح، هذا.

وفي المسالك: «واعلم: أنّ إطلاق الأصحاب والأخبار يقتضي عدم الفرق في التحمّل والأداء بين كونه في بلد الشاهد وغيره ممّا يحتاج إلى مشقّة[2]، ولا بين السفر الطويل والقصير مع الإمكان، هذا من حيث السعي. أمّا المؤونة المحتاج إليها في السفر من الركوب وغيره فلا يجب على الشاهد تحمّلها، بل إن قام بها المشهود له وإلّا سقط الوجوب، فإنّ الوجوب في الأمرين مشروط بعدم توجّه ضرر على الشاهد غير مستحقّ، وإلّا سقط الوجوب»[3].

↑ قلت: قد يقال: إنّ السفر الطويل ونحوه من المشقّة والعسر أيضاً، فتأمّل جيّداً، والله العالم.

ج ٤١ / ١٨٨

← الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٣٩.

(١) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب الاحتياط في... ح ٣٣٦٠ ج ٣ ص ٧٢.

(٢) في المصدر بدلها: سفر.

(٣) مسالك الأفهام: الشهادات / أقسام الحقوق ج ١٤ ص ٢٦٨.

﴿الطرف الرابع﴾

﴿في الشهادة على الشهادة﴾

وهي مقبولة عندنا في الجملة، بلا خلاف أجده فيه[1]، بل الإجماع بقسميه عليه[2]، بل لعلّ المحكي منه على ذلك متواتر، كما أنّه يمكن دعوى القطع به من مجموع النصوص المستفاد منها ذلك صريحاً وفحوى، كخبر محمّد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «في الشهادة على شهادة رجل وهو بالحضرة في البلد؟ قال: نعم، ولو كان خلف سارية يجوز ذلك إذا كان لا يمكنه أن يقيمها هو لعلّة تمنعه من أن يحضر ويقيمها، فلا بأس بإقامة الشهادة على شهادته»[3] وغيره من النصوص

---

(١) كما في كفاية الأحكام: الشهادات / على الشهادة ج ٢ ص ٧٧٧، ورياض المسائل: الشهادات / على الشهادة ج ١٥ ص ٤٠٤.

(٢) ينظر غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٤٢، وغاية المراد: الشهادات / على الشهادة ج ٤ ص ١٥٨، ومسالك الأفهام: الشهادات / على الشهادة ج ١٤ ص ٢٦٩، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ١١٩١ ج ٣ ص ٢٩٢، وكشف اللثام: الشهادات / على الشهادة ج ١٠ ص ٣٥٨.

وتأتي المصادر خلال البحث.

(٣) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٧٧ ج ٦ ص ٢٥٦، ووسائل الشيعة: ←

ـ التي تسمعها في الأثناء ـ العاضدة له، مضافاً إلى ما عرفته من الإجماع وغيره، التي منها يعلم أن لا وجه لوسوسة بعض الناس في سنده[١].

فما في خبر غياث بن إبراهيم عن جعفر عن أبيه عليهما السلام: «إنّ علياً عليه السلام قال: لا تقبل شهادة رجل على رجل حيّ وإن كان باليمين[٢]»[٣] شاذّ، أو محمول على التقيّة كما قيل[٤]، وإن كان فيه مافيه؛ لما ستعرف من ظهور الخبرين الآتيين في اكتفاء أبي حنيفة بالواحد.

↑ ج ٤١ / ١٨٩

فالأولى حمله على ما في خبره الآخر عن جعفر بن محمّد عن أبيه عليهما السلام: «إنّ علياً عليه السلام كان لا يجيز شهادة رجل على شهادة رجل إلّا شهادة رجلين على شهادة رجل»[٥].

وخبر طلحة بن زيد عن أبي عبد الله عن أبيه[٦] عن عليّ عليهم السلام:

← باب ٤٤ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٤٠٢.

(١) مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / على الشهادة ج ١٢ ص ٤٧٥.

(٢) في المصدر: «باليمن» وأُشير إلى ما في المتن في هامش الوسائل بعنوان نسخة.

(٣) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٧٨ ج ٦ ص ٢٥٦، وسائل الشيعة: باب ٤٤ من كتاب الشهادات ح ٣ ج ٢٧ ص ٤٠٣.

(٤) كما في تهذيب الأحكام: (انظر ذيل المصدر في الهامش السابق: ص ٢٥٧).

(٥) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب الشهادة على الشهادة ح ٣٣٥٢ ج ٣ ص ٧٠، وسائل الشيعة: باب ٤٤ من كتاب الشهادات ح ٤ ج ٢٧ ص ٤٠٣.

(٦) «عن أبيه» ليس في التهذيب.

«إنّــه كـان لا يـجيز شـهادة رجـل عـلى رجـل إلّا شـهادة رجـلين على رجل»[١].

وفي الفقيه: «قال الصادق عليه‌السلام: إذا شهد رجل على شـهادة رجـل فإنّ شهادته تقبل، وهي نصف شهادة، وإن شهد رجلان عدلان عـلى شهادة رجل فقد ثبت شهادة رجل واحد»[٢].

﴿و﴾ كيف كان، فـ ﴿ـهي مقبولة في حقوق الناس﴾ غير الحـدّ منها ﴿عقوبةً كانت كالقصاص، أو غير عـقوبة كـالطلاق والنسب والعتق، أو مالاً كالقراض والقـرض وعـقود المـعاوضات، أو مـا لا يطّلع عليه الرجال غالباً كعيوب النساء والولادة والاستهلال﴾ وغير ذلك ممّا هو حقّ آدمي غير الحدّ.

بلا خـلاف أجـده فـيه[٣]، بـل الإجـماع أيـضاً بـقسميه عـليه[٤]؛

---

(١) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٧٣ ج ٦ ص ٢٥٥، الاستبصار: الشهادات / باب ١٤ الشهادة على الشهادة ح ٣ ج ٣ ص ٢١، وسـائل الشـيعة: بـاب ٤٤ مـن كـتاب الشهادات ح ٢ ج ٢٧ ص ٤٠٣.

(٢) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب الشهادة على الشهادة ح ٣٣٥١ ج ٣ ص ٦٩، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ٥ ص ٤٠٤).

(٣) كما في كفاية الأحكام: الشهادات / على الشهادة ج ٢ ص ٧٧٧ و٧٧٨، ورياض المسائل: الشهادات / على الشهادة ج ١٥ ص ٤٠٤.

(٤) ينظر غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٤٢، وغاية المراد: الشهادات / عـلى الشـهادة ج ٤ ص ١٥٨، وغـاية المـرام: الشـهادات / عـلى الشـهادة ج ٤ ص ٢٩٩، ومسـالك الأفـهام: الشهادات / على الشهادة ج ١٤ ص ٢٦٩، وكشف اللثام: الشهادات / على الشهادة ج ١٠ ص ٣٥٩ ـ ٣٦٠.

لإطلاق نصوص المقام، المعتضد: بعموم ما دلّ[١] على قبول شهادة العدلين فيما يشهدان به الشامل لمفروض البحث، وبقضاء الضرورة إلى ذلك؛ فإنّ شهود الواقعة قد يتّفق لهم المانع من الحضور بموت وغيبة ﴿و﴾ غيرهما.

نعم ﴿لا تقبل في الحدود﴾ المبنيّة على التخفيف والدرء بالشبهة، ولخبر طلحة بن زيد عن أبي عبد الله عن أبيه عن عليّ عليهم السلام: «إنّه كان لا يجيز شهادة على شهادة في حدّ»[٢]، وخبر غياث بن إبراهيم عن جعفر عن أبيه عليهما السلام قال: «قال عليّ عليه السلام: لا تجوز شهادة على شهادة في حدّ...»[٣].

ج ٤١ / ١٩٠

بل مقتضاهما عدم الفرق فيها ﴿سواء كانت لله محضة[٤] كحدّ الزنا واللواط والسحق، أو مشتركة﴾ بينه تعالى وبين الآدمي ﴿كحدّ السرقة والقذف﴾ وإن كان المجمع عليه نقلاً[٥] وتحصيلاً[٦] الأُولى

---

(١) سورة الطلاق: الآية ٢، وسائل الشيعة: انظر باب ٥ من أبواب كيفيّة الحكم، وباب ٤١ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٢٣٧ و٣٩١.

(٢) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٧٢ ج ٦ ص ٢٥٥، وسائل الشيعة: باب ٤٥ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٤٠٤.

(٣) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٧٦ ص ٢٥٦، و«الوسائل»: ح ٢.

(٤) في نسختي الشرائع والمسالك: محضاً.

(٥ و٦) ينظر إرشاد الأذهان: الشهادات / على الشهادة ج ٢ ص ١٦٤، وإيضاح الفوائد: الشهادات / على الشهادة ج ٤ ص ٤٤٤، والتنقيح الرائع: الشهادات / على الشهادة ج ٤ ص ٣١٧، والروضة البهيّة: الشهادات / الفصل الثالث ج ٣ ص ١٤٩.

وتأتي المصادر خلال البحث.

منها ، وأمّا الأخيران ونحوهما فـ ﴿على خلاف فيهما﴾ إلاّ أنّ المشهور كما اعترف به غير واحد[١] ذلك أيضاً؛ لعموم الخبرين السابقين المعتضدين بما عرفت.

خلافاً للمحكي عن المبسوط[٢] وابن حمزة[٣] وفخر الإسلام[٤] والشهيد في النكت[٥]، واختاره في المسالك قال: «لعدم دليل صالح للتخصيص بعد ضعف الخبرين المزبورين»[٦].

وفيه ما لا يخفى من انجبار الضعف بما عرفت، فلا ريب في أنّه الأقوى.

نعم، يقوى جريانها في حقوق الله غير الحدّ؛ كالزكاة وأوقاف المساجد والجهات العامّة والأهلّة كما نصّ عليه في المسالك[٧]؛ للإطلاق المؤيّد بإشعار الاقتصار على الحدّ بالقبول في غيره.

لكن قد يتوهّم من المتن وغيره[٨] عدم جريانها في ذلك، بل في

---

(١) كالشهيد الثاني في المسالك: الشهادات / على الشهادة ج ١٤ ص ٢٧٠، والكاشاني في المفاتيح: مفتاح ١١٩١ ج ٣ ص ٢٩٢.

(٢) المبسوط: الشهادات / على الشهادة ج ٨ ص ٢٣١ (صرّح بذلك في القذف، وجعل السرقة حقّاً لله تعالى).

(٣) الوسيلة: القضايا / كيفيّة تحمّل الشهادة ص ٢٣٣ (ظاهره ذلك).

(٤) نقله عن إيضاحه في رياض المسائل: (ج ١٥ ص ٤٠٥ ـ ٤٠٦) والموجود في نسختنا من الإيضاح عكس ذلك، انظره: الشهادات / على الشهادة ج ٤ ص ٤٤٤.

(٥) غاية المراد: الشهادات / على الشهادة ج ٤ ص ١٦٠.

(٦) مسالك الأفهام: الشهادات / على الشهادة ج ١٤ ص ٢٧٠ (بتصرّف في ذيل العبارة).

(٧) المصدر السابق: ص ٢٦٩.

(٨) كقواعد الأحكام: الشهادات / على الشهادة ج ٣ ص ٥٠٤.

كشف اللثام: «وكذا لا تثبت في سائر حقوق الله تعالى كما قطع به الأصحاب، ومنه الأهلّة؛ ولذا قال في التذكرة: لا يثبت الهلال بالشهادة على الشهادة عند علمائنا؛ لأصالة البراءة، واختصاص ورود القبول بالأموال وحقوق الآدميّين»[1].

ولكن لا يخفى عليك أنّ عموم الأدلّة وإطلاق خصوصها يقتضي ثبوتها، ويمكن إرادة المصنّف وغيره من «حقوق الآدمي» ما يشمل ذلك كلّه، خصوصاً بعد اقتصارهم في المنع على الحدّ، بل قد عرفت القول بثبوتها في الحدّ المشترك تغليباً لحقّ الآدمي، وإن كان الأصحّ ما عرفت.

كما أنّه يقوى ثبوت غير الحدّ من الأحكام المترتّبة على موضوع الحدّ بها، كنشر الحرمة بأُمّ الموطوء وأُخته وبنته وبنت العمّة والخالة بالزنا بهما، وكثبوت المهر للمزني بها المكرهة وغير ذلك؛ ضرورة أنّك قد عرفت غير مرّة عدم التلازم بين سقوط الحدّ المبني على التخفيف والدرء بالشبهة وبين سقوطها، فتبقى على مقتضى عموم الأدلّة. وكون الجميع معلول علّة واحدة لا يقتضي ذلك بعد ما عرفت من سقوط أحدها بالشبهة التي لا تنافي الثبوت ظاهراً بالنسبة إلى غيره، خصوصاً في مثل العلل الشرعيّة التي هي معرّفات.

↑ ج ٤١ / ١٩١

نعم، الظاهر عدم ثبوت التعزير بها فيما يوجبه؛ لاحتمال كون المراد

---

(١) كشف اللثام: الشهادات / على الشهادة ج ١٠ ص ٣٥٩.

بالحدّ هنا ما يشمله، لاشتراكه معه في البناء على التخفيف، بل صريح المصنّف فيما يأتي ذلك.

وكذا لا تقبل الشهادة الثالثة فصاعداً، بلا خلاف أجده فيه[١]، بل حكى غير واحد الإجماع عليه في بحث الشياع[٢]، بل في الرياض هنا: «في ظاهر التحرير والمسالك وصريح الغنية والمحكي عن الماتن والمقدّس الأردبيلي وغيرهم الإجماع عليه أيضاً»[٣].

وهو الحجّة، مضافاً إلى الأصل بعد اختصاص ما دلّ على قبول الشهادة على الشهادة بالثانية دون ما زاد، وخصوص الخبر المنجبر بما عرفت: «...ولا تجوز شهادة على شهادة على شهادة»[٤].

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿ـلابدّ﴾ في شهادة الفرع ﴿أن يشهد اثنان[٥]﴾ بلا خلاف[٦] ولا إشكال؛ لما سمعته من النصوص، و﴿لأنّ المراد إثبات شهادة الأصل، وهو لا يتحقّق بشهادة الواحد﴾ الذي هو نصف البيّنة.

---

(١) كما في رياض المسائل: الشهادات / على الشهادة ج ١٥ ص ٤١٧.

(٢) تحرير الأحكام: الشهادات / مستند الشهادة ج ٥ ص ٢٦٢ (ظاهره الإجماع). مسالك الأفهام: الشهادات / ما به يصير شاهداً ج ١٤ ص ٢٣٩.

(٣) الهامش قبل السابق: ص ٤١٧ ـ ٤١٨.

(٤) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب الشهادة على الشهادة ذيل ح ٣٣٥٨ ج ٣ ص ٧١، وسائل الشيعة: باب ٤٤ من كتاب الشهادات ح ٦ ج ٢٧ ص ٤٠٤.

(٥) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: على الواحد.

(٦) نقل الإجماع في رياض المسائل: الشهادات / على الشهادة ج ١٥ ص ٤٠٧.

﴿فـ﴾ـحينئذٍ ﴿لو شهد على كلّ واحد اثنان صحّ﴾ بلا خلاف فيه بيننا[١] وبين من أجاز شهادة الفرع من العامّة[٢].

﴿وكذا﴾ في الصحّة عندنا ﴿لو شهد اثنان على شهادة كلّ واحد من شاهدي الأصل﴾ بل ﴿وكذا لو شهد شاهد أصل وهو مع آخر على شهادة أصل آخر﴾ إذ كونه شاهد أصل لا ينافي كونه مع ذلك شاهد فرع ﴿وكذا لو شهد اثنان على جماعة كفى شهادة الاثـنين على كلّ واحد منهم، وكذا لو كان شهود الأصل شاهداً وامرأتـين فشهد على شهادتهم اثنان، أو كان الأصل نساءً[٣]﴾ أربـعاً ﴿فـيما تقبل[٤] فيه شهادتهنّ منفردات، كفى شهادة اثنين عليهنّ﴾ كلّ ذلك وغيره لعموم الأدلّة المقتضية قبول شهادة العدلين اتّحد المشهود به أو تعدّد، وكذا المشهود عليه.

↑ ج ٤١ / ١٩٢

خلافاً للمحكي عن الشافعي في أحد قوليه: فاعتبر المـغايرة فـي شهود كلّ فرع، وحينئذٍ يعتبر شهود أربـعة عـلى الشـاهدين، وعـلى الرجل والمرأتين ستّة، وعلى الأربع نساء ثمانية... وهكذا[٥].

وضعفه واضح حتّى على ما قيل من أنّ «مبنى الخلاف في جـواز

---

(١) كما في رياض المسائل: (الهامش قبل السابق).

(٢) حلية العلماء: ج ٨ ص ٢٩٨ ـ ٢٩٩. المغني (لابن قدامة): ج ١٢ ص ٨٦ و٩٤ ـ ٩٥.

(٣) ليست في نسخة الشرائع.

(٤) في نسخة الشرائع: «فيما يقبل» وفي نسخة المسالك: «ممّا تقبل».

(٥) الحاوي الكبير: ج ١٧ ص ٢٣٣. حلية العلماء: ج ٨ ص ٢٩٩.

كون الأصل فرعاً وعدمه : على أنّ الإشهاد على الشهادة هل هو لإثبات الشهادة ، أو لحكم النيابة عنها؟ فعلى الأوّل ـ الذي هو مذهب الأصحاب ـ يجوز أن يكون الأصل فرعاً ، لا على الثاني الذي احتمله في الدروس؛ لأنّه لا يصحّ أن يكون نائباً عن نفسه وغيره ، لأنّ قيامه بنفسه يستدعي استغناءه عن الغير ، ونيابته تقتضي افتقاره ، فلا يجتمعان»[١].

إذ قد يقال بكفاية التغاير الاعتباري عليه ، نحو ما سمعته في اتّحاد الموجب والقابل ، والأمر سهل بعد وضوح الحال عندنا .

لكن في الرياض ـ بعد أن ذكر الإطلاق دليلاً للأصحاب ، حاكياً له عن جمع ـ قال : «وفي التمسّك به لولا الإجماع نظر»[٢].

ولا أعرف وجه النظر الذي أضمره في نفسه ، كما أنّي لم أعرف أحداً سبقه إلى ذلك .

نعم ، في القواعد : الإشكال في الاجتزاء باثنين في شهود الزنا ـ بالنسبة إلى ترتّب نشر الحرمة والمهر ، لا الحدّ ـ من أنّ المقصود حقّ الآدمي من المهر وغيره ، ومن أنّه تابع للزنا ونحوه فلا يثبت إلّا بثبوته ولا يثبت إلّا بأربعة ، وأنّه لابدّ في الأصل من أربعة وهو لا يكون أسوأ حالاً من الفرع ، أو من أنّ الفرع نائب عن الأصل فيشترط الأربعة ، أو

↑ ج ٤١ / ١٩٣

(١) مسالك الأفهام: الشهادات / على الشهادة ج ١٤ ص ٢٧٢.

(٢) رياض المسائل: الشهادات / على الشهادة ج ١٥ ص ٤٠٧.

لا يثبت به إلّا شهادة الأصل فيكفي الاثنان[١].

وفيه ما لا يخفى بعد الإحاطة بما ذكرنا، على أنّ الذي سمعته من العامّة هو أحد قولي الشافعي، وإلّا فالذي يظهر من خبري البزنطي وابن هلال عن الرضا عليه السلام اكتفاؤهم بالواحد على شهادة المائة:

قال في الأوّل: «سمعت الرضا عليه السلام يقول: قال أبو حنيفة لأبي عبد الله عليه السلام: تجيزون شهادة ويمين؟ قال: نعم، قضى به رسول الله صلى الله عليه وآله وقضى به عليّ عليه السلام بين أظهركم بشاهد ويمين، فتعجّب أبو حنيفة، فقال أبو عبد الله عليه السلام: العجب من هذا؟! إنّكم تقضون بشاهد واحد في مائة شاهد، فقال: لا نفعل، فقال: بلى، تبعثون رجلاً واحداً فيسأل عن مائة شاهد فتجيزون شهادتهم بقوله، وإنّما هو رجل واحد»[٢].

وقال في الثاني: «إنّ جعفر بن محمّد عليه السلام قال له أبو حنيفة: كيف تقضون باليمين مع الشاهد الواحد؟ فقال جعفر عليه السلام: قضى به رسول الله صلى الله عليه وآله وقضى به عليّ عليه السلام عندكم، فضحك أبو حنيفة، فقال له جعفر عليه السلام: أنتم تقضون بشهادة واحد على شهادة مائة، فقال: ما نفعل، فقال: بلى، يشهد مائة فترسلون واحداً يسأل عنهم، تجيزون شهادتهم بقوله»[٣].

---

(١) قواعد الأحكام: الشهادات / على الشهادة ج ٣ ص ٥٠٥ (ممزوجةً بعبارة كشف اللثام: ج ١٠ ص ٣٦٤).

(٢) قرب الاسناد: ح ١٢٨٣ ص ٣٥٩، وسائل الشيعة: باب ١٤ من أبواب كيفيّة الحكم ح ١٧ ج ٢٧ ص ٢٦٩.

(٣) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩٢ من الزيادات ح ٣٣ ج ٦ ص ٢٩٦، وسائل الشيعة: ←

ومنه يعلم ما في حمل الخبر الأوّل على التقيّة ، اللّهمّ إلّا أن يراد منهما الاجتزاء بالواحد في التعريف ، لكنّه ـ مع أنّه خلاف ظاهرهما ـ خلاف المعهود منهم ، بل ظاهر ما سمعته من نصوص الشهادة على الامرأة عدم اجتزائهم بشهود التعريف مع التعدّد فضلاً عن الاتّحاد ، والله العالم .

↑ ج ٤١ / ١٩٤

﴿و﴾ كيف كان، فـ ﴿للتحمّل مراتب﴾ مأخوذة من معنى الشهادة على الشهادة ، وإلّا فليس في النصوص لها أثر ، نعم في خبر عمر[1] بن جميع عن أبي عبد الله عن أبيه عليهما السلام قال : «أشهِد على شهادتك من ينصحك ، قال : أصلحك الله ، كيف ؟ يزيد وينقص؟ قال : لا ولكن يحفظها عليك ، ولا تجوز شهادة على شهادة على شهادة»[2] .

وفي المسالك[3] وغيرها[4] : «أنّه لا يجوز للفرع التحمّل إلّا إذا عرف أنّ عند الأصل شهادة جازمة بالمشهود عليه» .

بل في الرياض نفي الخلاف فيه «لأنّه المتبادر والمعنى الحقيقي للشهادة على الشهادة»[5] .

← (الهامش السابق: ح ١٣ ص ٢٦٨).

(١) في المصدر: عمرو.

(٢) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب الشهادة على الشهادة ح ٣٣٥٨ ج ٣ ص ٧١. وسائل الشيعة: باب ٤٤ من كتاب الشهادات ح ٦ ج ٢٧ ص ٤٠٤.

(٣) مسالك الأفهام: الشهادات / على الشهادة ج ١٤ ص ٢٧٣ (بتصرّف).

(٤) كإيضاح الفوائد: الشهادات / على الشهادة ج ٤ ص ٤٤٥.

(٥) رياض المسائل: الشهادات / على الشهادة ج ١٥ ص ٤١٠.

قلت : لكنّ طريقه إلى ذلك لفظ الأصل ولو بأن يؤدّيه بعنوان أنّه شهادة ، أو يعتبر مع ذلك أمر آخر ، وستعرف تحقيق الحال فيه .

وعلى كلّ حال ، فـ ﴿ أتمّها﴾ أي المراتب ﴿أن يقول شاهد الأصل: اشهد﴾ أو أشهدتك ﴿على شهادتي أنّي[1] أشهد على فلان ابن فلان لفلان بن فلان بكذا، وهو الاسترعاء﴾ أي التماس شاهد الأصل رعاية شهادته والشهادة بها ، أو يقول : إذا استشهدت على شهادتي فقد أذنت لك في أن تشهد .

وربّما قيل[2] : إنّ الاسترعاء هو أن يقول : «أُشهدك عن شهادتي» ، والفرق بين «عن» و«على» : أنّ قوله : «أُشهدك على شهادتي» تحميل ، وقوله : «عن شهادتي» إذن في الأداء ، فكأنّه يقول : أدّها عنّي؛ إذ لإذنه أثر في ذلك ، ألا تراه لو قال له بعد التحميل : «لا تؤدّ عنّي تلك الشهادة» امتنع عليه الأداء؟!

ومن هنا يحكى[3] عن بعضهم ترجيح «عن» على «على» ، بل ناقش في «على» بأنّها تقتضي كون الشهادة مشهوداً عليها ، وإنّما هي مشهود بها ، والمشهود عليه الشاهد ، ولابدّ من التمييز بين المشهود به وله وعليه .

↑ ج ٤١ ١٩٥

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك: أنّني.

(٢) انظر حلية العلماء: ج ٨ ص ٣٠٣، والحاوي الكبير: ج ١٧ ص ٢٢٤ ـ ٢٢٥، وروضة الطالبين: ج ١٠ ص ٦٥.

(٣) كما في مسالك الأفهام: الشهادات / على الشهادة ج ١٤ ص ٢٧٤.

لكن لا يخفى عليك ما في هذه الكلمات التي هي ـ في الحقيقة ـ من اللغو، وهي بالعامّة أليق منها بالخاصّة؛ ضرورة كون المراد واضحاً ونصوص المقام مملوءة من لفظ «الشهادة على الشهادة»، وليس هو إلّا لظهور المراد بها، والإذن لا مدخليّة لها في ذلك، إلّا أن يستفاد من عدمها الرجوع عن الشهادة، وهو خروج عمّا نحن فيه. فالمدار حينئذٍ على تحميل الأصل ذلك بعنوان أنّها شهادة منه.

وعلى كلّ حال، فلا خلاف في جواز التحمّل بالاسترعاء المزبور كما اعترف به غير واحد[1]، بل في جملة من الكتب: الإجماع عليه[2].

﴿وأخفض منه﴾ أي الاسترعاء ﴿أن يسمعه يشهد عند الحاكم﴾ فإنّه يجوز له التحمّل به وإن لم يسترعه، كما صرّح به جماعة[3]؛ لصدق كونها شهادة على شهادة ﴿إذ لا ريب في تصريحه هناك بالشهادة﴾ بل إقامته إيّاها عند الحاكم العدل ـ للحكم بها ـ أقوى من التصريح الأوّل في الاسترعاء أو مساوٍ له، بل للحاكم أن يشهد بها عند حاكم آخر.

---

(١) كالأردبيلي في مجمع البرهان: الشهادات / على الشهادة ج ١٢ ص ٤٧٧، والسبزواري في الكفاية: الشهادات / على الشهادة ج ٢ ص ٧٧٨ ـ ٧٧٩.

(٢) إيضاح الفوائد: الشهادات / على الشهادة ج ٤ ص ٤٤٥، التنقيح الرائع: الشهادات / على الشهادة ج ٤ ص ٣١٩، مسالك الأفهام: الشهادات / على الشهادة ج ١٤ ص ٢٧٣.

(٣) كالعلّامة في القواعد: الشهادات / على الشهادة ج ٣ ص ٥٠٤، والكاشاني في المفاتيح: مفتاح ١١٩٤ ج ٣ ص ٢٩٤.

فما عن ظاهر ابن الجنيد: من منع التحمّل بها ـ لأنّه خصّ القبول بالاسترعاء المزبور[١] ـ واضح الضعف؛ ضرورة عدم اعتبار التحميل في صحّة التحمّل، لإطلاق أدلّة المقام ﴿و﴾ غيرها.

بل ذكر غير واحد ـ منهم الشيخ في المحكي من مبسوطه[٢] ـ أنّه ﴿يليه﴾ أي يقرب من ذلك في جواز التحمّل ﴿أن يسمعه يقول﴾ عند غير الحاكم: ﴿أنا أشهد على فلان بن فلان[٣] لفلان بن فلان بكذا، أو[٤] يذكر السبب، مثل أن يقول: من ثمن ثوب أو عقار؛ إذ هي صورة جزم﴾ وشهادة عرفاً، فتندرج فيما دلّ من الشهادة على الشهادة، بل تندرج في جميع الأدلّة.

ج ٤١ / ١٩٦

﴿و﴾ لكن قال المصنّف وتبعه الفاضل[٥]: ﴿فيه تردّد﴾ من ذلك، ومن اعتياد التسامح بأمثال ذلك في غير مجلس الحكومة، واحتمال الوعد وغيره، فلا يقين بإرادة المعنى الحقيقي للشهادة بذلك، خصوصاً بعد استقراء حال كثير من القائلين نحو ذلك بطلب الشهادة منهم بما قالوه بعد المرافعة والمخاصمة وامتناعهم من ذلك، فلا يقين حينئذٍ

---

(١) نقل عبارته العلّامة في المختلف: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥٣٩.

(٢) المبسوط: الشهادات / على الشهادة ج ٨ ص ٢٣١ (وانظر الهامش بعد الآتي).

(٣) «على فلان بن فلان» أُخّرت في نسختي الشرائع والمسالك على «لفلان بن فلان».

(٤) في نسختي الشرائع والمسالك بدلها: «و» وهو المناسب لكلام المبسوط حيث ارتضاها في صورة ما لو عزاه إلى سبب.

(٥) قواعد الأحكام: الشهادات / على الشهادة ج ٣ ص ٥٠٤، تحرير الأحكام: الشهادات / على الشهادة ج ٥ ص ٢٨٠.

بشهادة الأصل ، وقد عرفت عدم الخلاف في اعتباره ، هذا مع الكيفيّة المزبورة .

﴿أمّا﴾ ما ﴿لو لم يذكر سبب الحقّ، بل اقتصر على قوله[١]: أشهد لفلان على فلان بكذا﴾ فقد جزم غير واحد[٢] بأنّه ﴿لم يصر متحمّلاً﴾ بذلك ﴿لاعتياد التسامح بمثله، و﴾ إن قال المصنّف : ﴿في الفرق بين هذه وبين ذكر السبب إشكال﴾ معترضاً به على ما عن المبسوط؛ باعتبار اشتمالها أيضاً على الجزم الشهادي الذي ليس للعدل التسامح بمثله ، فالواجب : إمّا القبول فيهما أو الردّ كذلك ، والأوّل بعيد ـ بل لم يقل به أحد ـ فتعيّن الثاني .

لكن لم نجد ذلك لغيره ، فإنّ الأصل في هذه المراتب الشيخ في محكيّ المبسوط[٣]، ومن تأخّر عنه[٤] قد وافقه على ذلك فيما حكي عنه إلّا ما سمعته من تردّد المصنّف والفاضل في الثالثة وإشكال المصنّف خاصّة في الأخيرة .

ولا يخفى عليك ما في الجميع .

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: أنا.

(٢) كالشيخ في المبسوط: الشهادات / على الشهادة ج ٨ ص ٢٣١ ـ ٢٣٢، والشهيد في الدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٩ ج ٢ ص ١٤٢، والكاشاني في المفاتيح: مفتاح ١١٩٤ ج ٣ ص ٢٩٤.

(٣) انظره في الهامش السابق.

(٤) انظر الهامش قبل السابق.

ومن هنا أعرض جماعة من المتأخّرين[1] عن ذلك كلّه ، وجعلوا المدار على ما عرفته سابقاً من اعتبار علم الفرع بشهادة الأصل من دون فرق بين الصور كلّها ، حتّى لو فرض عدمه في صورة الاسترعاء لقيام احتمال المزح ونحوه لم يجز التحمّل ،كما أنّه لو فرض حصوله في الصورة الأخيرة صار متحمّلاً .

قلت : لكن لا يخلو من إجمال أيضاً ، فإنّه إن أُريد العلم بذلك زيادةً على ما يستفاد من العبارة الدالّة عليه كان مطالباً بدليله؛ ضرورة معلوميّة حجّيّة المفهوم من الألفاظ في الإقرارات والوصايا ونحوها .

ج ٤١ / ١٩٧

وإن أُريد العلم ولو بمقتضى دلالة اللفظ ،كان المتّجه جعل ذلك هو المدار لا العلم الموهم خلاف ذلك ، بل يمكن دعوى صراحة بعض الكلمات فيه؛ ولذا فرّقوا[2] بين الإقرار والمقام : بأنّ المقرّ مخبر عن نفسه ، والشاهد مخبر عن غيره الذي قد يتساهل فيه ، فيحتاج فيه إلى الاحتياط ، بخلاف المخبر عن نفسه ، ولذا لم تقبل شهادة الفاسق والمغفل وغيرهما ، ويقبل إقرارهما .

والتحقيق : أنّ الإنشاء الشهادي ـ الذي قد قدّمنا في أوّل الكتاب الفرق بينه وبين المعنى الإخباري ذاتاً ـ متى تحقّق ولو بعبارة دالّة عليه جازت الشهادة عليه؛ إذ هو كغيره من الإنشاء الذي يكتفى في الشهادة

---

(١) كالمقداد في التنقيح: الشهادات / على الشهادة ج ٤ ص ٣٢٠، والأردبيلي في مجمع البرهان: الشهادات / على الشهادة ج ١٢ ص ٤٧٨.

(٢) مسالك الأفهام: الشهادات / على الشهادة ج ١٤ ص ٢٧٥.

عليه بإيجاده بالعبارة الدالّة عليه كالبيع والإجارة والطلاق وغيرها، وحينئذٍ فالمتّجه جعل المدار على هذا، إلّا أن تنضمّ قرائن تقتضي الشكّ في إرادته من العبارة الدالّة عليه كغيره من أفراد الإنشاء.

ومن ذلك يظهر لك: أنّه إن كان مراد الجماعة ما ذكرناه فمرحباً بالوفاق، وإلّا كان محلّاً للنظر بل والمنع؛ لما عرفت من عدم الدليل بالخصوص على هذه المراتب، وإنّما الموجود صدق الشهادة على الشهادة، فيدور الحال مدارها.

بل منه يظهر لك النظر فيما ذكره المصنّف وغيره[1] من تفصيل شاهد الفرع وكيفيّة تحمّله، قال: ﴿ففي صورة الاسترعاء يقول: أشهدني فلان[2] على شهادته، وفي صورة سماعه عند الحاكم يقول: أشهد أنّ فلاناً شهد عند الحاكم بكذا، وفي صورة السماع لا عنده يقول: أشهد أنّ فلاناً شهد على فلان لفلان بكذا بسبب كذا﴾ إن كان المراد من ذلك الوجوب كما صرّح به في المسالك، قال: «لأنّ الغالب في الناس الجهل بطريق التحمّل، فربّما استند إلى سبب لا يجوز التحمّل به، ولما عرفته من الاختلاف في المراتب، فربّما أطلق الشهادة وكانت مستندة إلى سبب يجوز عنده ولا يجوز عند الحاكم»[3].

↑ ج ٤١ / ١٩٨

---

(١) كالشيخ في المبسوط: الشهادات / على الشهادة ج ٨ ص ٢٣٢، والعلّامة في القواعد: الشهادات / على الشهادة ج ٣ ص ٥٠٥.

(٢) جعلت في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٣) مسالك الأفهام: الشهادات / على الشهادة ج ١٤ ص ٢٧٧.

ضرورة عدم الدليل على ذلك ، بل إطلاق الأدلّة ـ خصوصاً نصوص المقام ـ يقتضي خلافه؛ لما عرفت من كون المدار على صدق الشهادة على الشهادة ، مضافاً إلى ما عرفت من كون المقام على حسب غيره من أفراد الشهادة ، فليس ما يشهد به الشاهد من الشهادة إلّا كغيره ممّا يشهد به الذي لا يعتبر فيه شيء من ذلك ، كما هو واضح .

﴿ولا تقبل شهادة الفرع إلّا عند تعذّر حضور شاهد الأصل﴾ عند المشهور بين الأصحاب[١] شهرة عظيمة ، بل عن الخلاف : الإجماع عليه[٢] ، بل قيل : «لا يكاد يتحقّق فيه خلاف حتّى من الخلاف ـ وإن حكي فيه عن بعض الأصحاب ، وقيل : مال إليه ـ لدعواه الإجماع على الاشتراط ، وعدم وضوح ميله إلى ما نقله عن البعض إلّا من حيث ذكره دليله ساكتاً عليه ، ولعلّ وجهه اكتفاؤه في ردّه بالإجماع الذي قدّمه»[٣] .

ولعلّ البعض الذي نقل الخلاف عنه هو والد الصدوق كما عن جماعة حكايته عنه[٤] ، لكن عن مختلف الفاضل إنكاره بعد أن حكى

---

(١) كما في مسالك الأفهام: (المصدر السابق)، وكفاية الأحكام: الشهادات / على الشهادة ج ٢ ص ٧٧٩، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ١١٩٣ ج ٣ ص ٢٩٣.

(٢) الخلاف: الشهادات / مسألة ٦٥ ج ٦ ص ٣١٤ ـ ٣١٥.

(٣) رياض المسائل: الشهادات / على الشهادة ج ١٥ ص ٤١٣.

(٤) غاية المراد: الشهادات / على الشهادة ج ٤ ص ١٦٤، مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / على الشهادة ج ١٢ ص ٤٨١.

نسبته إليه عن الحلّي[١]، ويحتمل أن يكون هو الإسكافي كما عن الدروس[٢] حكايته عنه، إلى أن قال[٣]: «وكيف كان فلا ريب في ندرته ومخالفته الإجماع الظاهر والمحكي».

قلت: ولكن مع ذلك كلّه ففي كشف اللثام تبعاً له: «الأقوى عدم الاشتراط، كما يظهر من الخلاف الميل إليه؛ لضعف هذه الأدلّة، والأصل القبول، قال الشيخ: وأيضاً روى أصحابنا أنّه إذا اجتمع شاهد الأصل والفرع واختلفا فإنّه تقبل شهادة أعدلهما، حتّى أنّ في أصحابنا من قال: إنّه تقبل شهادة الفرع وتسقط شهادة الأصل»[٤]، ومثله المقدّس الأردبيلي حاكياً له عن الصدوق[٥].

↑ ج ٤١ / ١٩٩

وفيه: أنّه يكفي في قطع الأصل خبر محمّد بن مسلم المتقدّم[٦]، المنجبر بالإجماع المحكي المعتضد:

بالشهرة العظيمة أو الإجماع المحصّل.

وبما قيل من «أنّ الفرع أضعف، ولا جهة للعدول إليه عن الأقوى إذا أمكن، ومن الافتقار إلى البحث عن الأصل والفرع جميعاً، وهو زيادة مؤونة»[٧]. وإن كانا هما كما ترى.

---

(١) مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥١٣.

(٢) الدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٩ ج ٢ ص ١٤١.

(٣) أي صاحب الرياض (تقدّم المصدر آنفاً: ص ٤١٤).

(٤) كشف اللثام: الشهادات / على الشهادة ج ١٠ ص ٣٦٦.

(٥) مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / على الشهادة ج ١٢ ص ٤٨١.

(٦) في ص ٢٨٧.

(٧) ذكر التعليل الثاني في المبسوط: الشهادات/على الشهادة ج ٨ ص ٢٣٢، وكلا التعليلين ←

وبما سمعته من الأدلّة على وجوب الإقامة على شاهد الأصل.

وبغير ذلك ممّا هو إن لم يكن مثبتاً للمطلوب فلا أقلّ من الشكّ منه في تناول دليل الاجتزاء بشهادة الفرع للفرض، والأصل عدم القبول.

وما ذكره من رواية أصحابنا لا ينافي ذلك كما ستعرف، وخصوصاً بعد إمكان كون إنكار الأصل أو نسيانه من أسباب التعذّر كما في كشف اللثام[١].

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿ـيتحقّق العذر بالمرض وما ماثله، وبالغيبة، ولا تقدير لها﴾ عندنا، خلافاً لبعض العامّة، فاعتبر مسافة القصر[٢]، ومنهم من اعتبر تعذّر الرجوع إلى منزله ليبيت فيه[٣].

﴿و﴾ إنّما ﴿ضابطه﴾ أي العذر عندنا: ﴿مراعاة المشقّة على شاهد الأصل في حضوره﴾ بحيث تصلح لإسقاط وجوب الإقامة عنه، كما هو مقتضى قول الباقر عليه السلام: «... إذا كان لا يمكنه أن يقيمها هو لعلّة تمنعه من أن يحضر ويقيمها ...»[٤].

فلابدّ حينئذٍ في الاجتزاء بشهادة الفرع من العلم بتعذّر الإقامة على شاهد الأصل، ولا يكفي تعذّر إحضار صاحب الحقّ إيّاه.

← ـ وإن اختار عدم الاشتراط ـ في كشف اللثام: (المصدر اللاحق).

(١) كشف اللثام: الشهادات / على الشهادة ج ١٠ ص ٣٦٦.

(٢ و٣) الحاوي الكبير: ج ١٧ ص ٢٢٥، حلية العلماء: ج ٨ ص ٢٩٧ ـ ٢٩٨، شرح فتح القدير: ج ٦ ص ٥٢٧ ـ ٥٢٨، اللباب: ج ٤ ص ٦٩.

(٤) تقدّم في ص ٢٨٧.

ومن هنا ينقدح إشكال ـ بناءً على ما سمعته من المسالك سابقاً[١] من أنّه يجب على الشاهد السفر ولو طويلاً لإقامة الشهادة ـ وهو عدم الاجتزاء حينئذٍ بشهادة الفرع بمجرّد غيبة شاهد الأصل؛ لاحتمال تمكّنه من الحضور، نعم يرتفع الإشكال بناءً على ما قلناه من عدم وجوب ذلك على الشاهد؛ للضرر والعسر والحرج، فتأمّل.

↑ ج ٤١ / ٢٠٠

ثمّ إنّ الظاهر مراعاة الشرط المزبور إلى حين إقامتها، فلو فرض ارتفاع العذر بعد إقامتها قبل حكم الحاكم لم يمنع ذلك من قبولها، نعم لو ارتفع قبل الإقامة لم يجتز بها، كما تسمع تحقيق الحال فيه إن شاء الله.

ومن ذلك يظهر الوجه فيما ذكره المصنّف ﴿و﴾ غيره من أنّه ﴿لو شهد شاهد الفرع فأنكر[٢] الأصل، فالمروي: العمل بشهادة أعدلهما، فإن تساويا اطّرح الفرع﴾ فـ:

في الصحيح المروي في الكافي[٣] والتهذيب[٤] والفقيه[٥] عن أبي عبد الله عليه السلام: «في رجل شهد على شهادة رجل، فجاء الرجل فقال: لم أُشهده؟ فقال: تجوز شهادة أعدلهما»[٦]. وزاد في الفقيه: «وإن كانت

---

(١) في ص ٢٨٦.

(٢) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «شاهد» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٣) الكافي: الشهادات / باب (بعد باب: شهادة أهل الملل) ح ٢ ج ٧ ص ٣٩٩.

(٤) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٧٤ ج ٦ ص ٢٥٦.

(٥) يأتي المصدر قريباً.

(٦) وسائل الشيعة: باب ٤٦ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ٢٧ ص ٤٠٥.

عدالتهما واحدة لم تجز شهادته»[١].

وكذا في صحيح ابن سنان المروي في الكافي والتهذيب، لكن زاد في الأوّل عوض زيادة الفقيه في الخبر السابق: «ولو كان عدلهما[٢] واحداً لم تجز الشهادة[٣]»[٤]. وفي الثاني: «ولو كان عدلهما[٥] واحداً لم تجز شهادته»[٦].

وعلى كلّ حال، ففي المتن والنافع[٧]: ﴿وهو يشكل بما أنّ الشرط في قبول الفرع عدم الأصل﴾.

وعن الشيخ في النهاية[٨] والقاضي[٩] والصدوقين[١٠] العمل بهما، بل وابن حمزة لكن فيما إذا أنكر بعد الحكم وأمّا قبله فيطرح الفرع[١١]،

---

(١) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب الشهادة على الشهادة ح ٣٣٥٣ ج ٣ ص ٧٠، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ١).

(٢ و ٥) في المصدر: «أعدلهما» وما هنا مطابق لنقل الوافي.

(٣) في المصدر: لم تجز شهادته عدالة فيهما.

(٤) الكافي: الشهادات / باب (بعد باب: شهادة أهل الملل) ح ١ ج ٧ ص ٣٩٩، وسائل الشيعة: (انظر ذيل المصدر في الهامش اللاحق).

(٦) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٧٥ ج ٦ ص ٢٥٦، وسائل الشيعة: باب ٤٦ من كتاب الشهادات ح ٣ ج ٢٧ ص ٤٠٥.

(٧) المختصر النافع: الشهادات / على الشهادة ص ٢٨٢.

(٨) النهاية: الشهادات / كيفيّة الشهادة ج ٢ ص ٥٧.

(٩) المهذّب: الشهادة / على الشهادة ج ٢ ص ٥٦١.

(١٠) نقله في مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥١١، وانظر عبارة الابن في المقنع: باب القضاء ص ٣٩٩.

(١١) الوسيلة: القضايا / كيفيّة تحمّل الشهادة ص ٢٣٤.

وقريب منه الفاضل في المختلف[١]، وكأنّهما لحظا بذلك الجمع بين ما دلّ على اشتراط تعذّر حضور الأصل في سماع شهادة الفرع وبين الخبرين المزبورين، بحملهما على ما بعد الحكم والسابقة على العكس، فيندفع حينئذٍ الإشكال الذي ذكره المصنّف.

ج ٤١ / ٢٠١

لكن فيه: أنّه لا شاهد لهذا الجمع، بل ظاهر ما تسمعه من المصنّف وغيره تقييد جميع الأدلّة المزبورة بعكس ذلك، معربين عن عدم الخلاف في عدم الالتفات إلى الإنكار بعد الحكم، معلّلين بنفوذه فيستصحب، بل نسبه الأردبيلي إلى الأصحاب مؤذناً بدعوى الإجماع عليه[٢]، فلا إشكال حينئذٍ في فساده.

وكذا ما عن الإسكافي: من عدم الالتفات إلى إنكار الأصل ولو قبل الحكم مع أعدليّة أحدهما أو تساويهما فيها[٣]؛ ضرورة منافاته لجميع الأدلّة السابقة.

ومن هنا تصدّى المصنّف لدفع الإشكال المزبور بقوله: ﴿وربّما أمكن﴾ أي دفعه بفرض موضوع المسألة فيما ﴿لو قال الأصل: لا أعلم﴾ لا إذا كذّب الفرع، ووافقه عليه الفاضل في القواعد[٤]

---

(١) انظر «المختلف» في الهامش قبل السابق: ص ٥١٣.

(٢) مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / على الشهادة ج ١٢ ص ٤٨٦ (في المصدر اشتباه؛ اذ ضبطت «ما صرّحوا به» بـ«ما مرّ جوابه»).

(٣) نقله عنه العلّامة في المختلف: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥١٢.

(٤) قواعد الأحكام: الشهادات / على الشهادة ج ٣ ص ٥٠٦.

ومحكيّ التحرير[1] وولده في المحكي من شرحه[2].

لكنّه كما ترى؛ إذ هو ـ مع منافاته للمشهور بين الأصحاب من عدم قبول شهادة الفرع مع حضور شاهد الأصل الذي هو أعمّ من إقامتها أو تركها لعدم العلم بها ـ لا شاهد له، بل لا وجه حينئذٍ للعمل بقول الأعدل إذا كان هو الأصل؛ ضرورة عدم شهادة له، فيتّجه حينئذٍ العمل بشهادة الفرع وإن كان الأصل أعدل فضلاً عن التساوي، بل قيل: «هو منافٍ لمنطوق الرواية»[3] وهو «لم أُشهده».

ومن هنا استوجه بعض الناس طرح الخبرين المزبورين؛ ترجيحاً لتلك الأدلّة السابقة عليهما، خصوصاً بعد اشتمال ظاهرهما على قبول شهادة الرجل الواحد على الواحد الذي هو مخالف لما عرفت من الإجماع والنصوص[4].

وفي الرياض: «هذا مذهب الشيخ في المبسوط والحلّي وابن زهرة والفاضلين وغيرهم، وبالجملة: أكثر المتأخّرين، بل المشهور مطلقاً كما في المسالك وغيرها، وزاد الأوّل فنسبه ـ كالشهيد في النكت ـ إلى عامّة المتأخّرين، معربين عن دعوى إجماعهم عليه ـ ثمّ قال: ـ ولعلّه أقرب؛ للشهرة المرجّحة للأدلّة المتقدّمة على هذه الرواية، سيّما مع

↑ ج ٤١ / ٢٠٢

(١) تحرير الأحكام: الشهادات / على الشهادة ج ٥ ص ٢٨٣.
(٢) إيضاح الفوائد: الشهادات / على الشهادة ج ٤ ص ٤٤٩ ـ ٤٥٠.
(٣) غاية المراد: الشهادات / على الشهادة ج ٤ ص ١٦٦ ـ ١٦٧.
(٤) مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / على الشهادة ج ١٢ ص ٤٨٦.

ما هي عليه من الكثرة والاعتضاد من أصلها بالشهرة بل الإجماع كما عرفته»[١].

وعن ابن إدريس زيادة الإشكال السابق أوّلاً: بأنّ الفرع إنّما يثبت شهادة الأصل، فإذا كذّبه الأصل حصل الشكّ في المشهود به، فكيف يحكم على وفقه؟!

وثانياً: بأنّه إذا كذّبه صار فاسقاً عنده، فما الفائدة في إثبات شهادته؟! بل يثبت كذب أحدهما، وأيّهما كذب بطلت الشهادة.

وثالثاً: بأنّ الشاهد إذا رجع قبل الحكم لم يحكم.

ورابعاً: بأنّ الأصل لا حكم ولا شهادة وبقاء الأموال عند أربابها، وهذا حكم شرعي يحتاج في إثباته إلى دليل[٢].

وفي غاية المراد دفع أصل الإشكال بأنّه «لا يلزم من أنّه يشترط في إحضار شاهد الفرع تعذّر الأصل أن يكون ذلك في السماع، سلّمنا لكنّ المراد إذا كان الأصل والفرع متّفقين، فإنّه حينئذٍ لا يحتاج إلى شهادة الفرع؛ للاستغناء بالأصل، وزيادة الكلفة بالبحث عن الجرح والتعديل، أمّا مع التناكر فيمتنع تناول العبارة. وبالجملة: لم يصرّحوا بأنّ ذلك منافٍ لشهادة الفرع، بل ظاهر كلامهم أنّ سماع شهادة الفرع مشروط بتعذّر شاهد الأصل إذا كان يشهد، والمنكر لم يشهد»[٣].

---

(١) رياض المسائل: الشهادات / على الشهادة ج ١٥ ص ٤١٦.

(٢) السرائر: الشهادات / كيفيّة الشهادة ج ٢ ص ١٢٧ ـ ١٢٨ (بتصرّف منشوه نقل العبارة من كشف اللثام).

(٣) غاية المراد: الشهادات / على الشهادة ج ٤ ص ١٦٥.

قلت: لا يخفى عليك جامعيّة الخبرين لشرائط صحّة العمل بهما سنداً وعملاً، فإنّ الأصحاب بالجملة قد عملوا بهما وإن اختلفوا في كيفيّته؛ حتّى المصنّف هنا والفاضل في القواعد[١] وغيرهما[٢] في صورة قول الأصل: «لا أعلم»، بل الفاضل الاصبهاني اختار عدم اشتراط قبول شهادة الفرع بتعذّر حضور الأصل ـ حاكياً له عن ظاهر الشيخ في الخلاف ـ لهذين الخبرين الصحيحين[٣]، وكذا المقدّس الأردبيلي بعد أن أطنب في فساد الجمع بين الصحيحين وبين الاشتراط المزبور[٤]. وبالجملة: لا ريب في العمل بهما في الجملة من كثير من الأصحاب.

↑ ج ٤١ / ٢٠٣

والمناقشة[٥] فيهما: بظهورهما في الاجتزاء بشهادة الواحد في الفرع، واهية؛ ضرورة إرادة الجنس من «الرجل» فيه، على أنّ مساقها لغير ذلك، بل الواحد فيها لا ينفي غيره.

وأمّا معارضة ما دلّ على اشتراط عدم حضور الأصل، فعلى فرض كون الرجحان ينبغي الاقتصار فيه على مقدار المعارضة لا أزيد، وهو ما إذا كان قبل إقامة الشهادة، أمّا بعدها فليس في تلك الأدلّة ما يقتضي اشتراطها أيضاً بعدم حضور الأصل، بل ظاهر دليل الشرطيّة القبول حينئذٍ، فيبقى الخبران حينئذٍ سالمين عن المعارض في ذلك،

(١ و ٢) تقدّم مصدرهما آنفاً.

(٣) كشف اللثام: الشهادات / على الشهادة ج ١٠ ص ٣٦٦.

(٤) مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / على الشهادة ج ١٢ ص ٤٨٥ ـ ٤٨٦.

(٥) المصدر السابق: ص ٤٨٦.

فيعمل بمضمونهما .

ودعوى شمولهما أيضاً لما بعد الحكم ممنوعة ، على أنّه يدفعها : وقوع الحكم صحيحاً فيستصحب ، ولإطلاق ما دلّ على نفوذ حكم الحاكم ما لم يعلم بطلانه ، ولا أقلّ من ترجيح ما دلّ على ذلك عليهما ـ لو سلّم تناولهما للحال المزبور ـ بالشهرة العظيمة أو الإجماع ظاهراً كما سمعته من المقدّس الأردبيلي رحمه الله .

وأمّا ما ذكره ابن إدريس من الإشكالات السابقة ؛ فبعضها كالاجتهاد في مقابلة النصّ ، وبعضها غير وارد؛ ضرورة عدم استلزام قوله : «لم أُشهده» الكذب المقتضي للتفسيق؛ لاحتمال التوهّم والنسيان وغيرهما ، كما أنّ من المعلوم عدم كون ذلك رجوعاً عن الشهادة كي يندرج فيما دلّ عليها ، بل هي من مسائل التعارض التي يرجع فيها إلى الترجيح ، بل لعلّ مراد المصنّف بفرض المسألة في صورة «لم أعلم» هو عدم التكذيب ولو بقول : «لم أُشهده فيما أعلم» فلا يرد عليه حينئذٍ ما سمعت ، بل يمكن على هذا أن يكون موافقاً لما قلناه ، كما هو المحكي عن الشيخ والصدوقين والقاضي[1] .

↑ ج ٤١ / ٢٠٤

وبذلك ظهر لك ما في كلام الجميع ، وإن كان لكلٍّ منه وجه ؛ حتّى ما حكيناه عن الشيخ والصدوقين والقاضي ممّا هو ظاهر الموافقة لما قلناه ، لكنّهم لم يخصّوه في الصورة التي فرضناها ، بل مقتضى

---

(١) تقدّمت المصادر آنفاً.

كلامهم عدم اعتبار تعذّر الأصل في قبول شهادة الفرع مطلقاً ولو قبل الإقامة، ولا ريب في منافاته لما دلّ على ذلك، فالمتّجه حينئذٍ الجمع بما ذكرناه.

ومن الغريب عدم تنبّه أحد من الأصحاب لذلك مع ظهوره، ولو فرض كفاية ذلك في رفع اليد عنه ـ مضافاً إلى إمكان دعوى دليل يعذر في عدم الإمكان مطلقاً ـ خرج ما بعد الحكم وبقي غيره، فلا محيص عن القول المشهور؛ إذ لا أقلّ من الشكّ حينئذٍ في قبول شهادة الفرع في الفرض، فيبقى على أصالة عدم الثبوت، كما لا محيص حينئذٍ عن التزام طرح الخبرين المزبورين.

ولكنّ الإنصاف قوّة القول الأوّل؛ لعدم تحقّق شهرة معتدّ بها تقتضي رفع اليد عن الصورة المزبورة، كما لا يخفى على من لاحظ كلماتهم واطّلع على تشويشها وعدم تنقيحها وظهور الدليل المزبور في عدم الإمكان عند الإقامة، فلاحظ وتأمّل.

ثمّ إنّه بناءً على العمل بالخبرين المزبورين، يمكن دعوى الاستفادة من فحواهما جريان الترجيح بذلك في التعارض بين شهود الفرع أيضاً؛ بمعنى: أنّ كلّاً من شهود فرع عن أصل قد شهد بعكس الآخر عن الأصل، وحينئذٍ فيقدّم الأعدل ومع التساوي يطرح؛ لعدم ثبوت شهادة الأصل نحو ما سمعته في السابق؛ ضرورة أولويّة صورة تعارض الفروع من تعارض الأصل والفرع بذلك.

ولا قرعة بعد فرض عدم الإشكال حينئذٍ؛ لظهور الدليل في الطرح

المقتضي هنا لعدم ثبوت شاهد الأصل، كما لا ترجيح بالأكثريّة كما يومئ إليه الترجيح بالأعدليّة في صورة تعدّد الفرع واتّحاد شاهد الأصل.

ج ٤١
٢٠٥

نعم، الظاهر اعتبار الأعدليّة في أوّل الفرعين، فيجزئ حينئذٍ وجودها في واحد منهما على مقتضى ظاهر الخبرين، فتأمّل جيّداً.

﴿و﴾ ممّا ذكرنا ظهر لك الحال فيما ﴿لو شهد الفرعان ثمّ حضر شاهد الأصل، فـ﴾ ـإنّك قد عرفت أنّه ﴿إن كان﴾ حضوره ﴿بعد الحكم لم يقدح في الحكم وافقا أو خالفا﴾ لأصالة الصحّة ولاستصحابها وغيرهما.

﴿وإن كان قبله﴾ وقبل إقامة الشهادة ﴿سقط اعتبار الفرع وبقي الحكم لشاهد الأصل﴾ لما عرفت من اشتراط قبول شهادته بتعذّر حضوره، بل مقتضى واقعيّة الشرائط السقوط أيضاً في صورة عدم العلم بحضوره وإن وقع الحكم مع الجهل بالحال؛ لاختلال الميزان حينئذٍ، كاختلالها فيما لو حكم بشهادة من لا تقبل شهادته على المشهود عليه غفلةً ثمّ بان الأمر بعد ذلك.

وإن كان بعد إقامة الفرع الشهادة فالمشهور ـ على ما قيل[1] ـ السقوط أيضاً، وفيه البحث السابق.

﴿ولو تغيّرت حال الأصل بفسق أو كفر﴾ أو عداوة للمشهود

---

(١) كما في مسالك الأفهام: الشهادات / على الشهادة ج ١٤ ص ٢٨٢.

عليه أو عبوديّة له ﴿لم يحكم بالفرع﴾ كما لو طرأت عليه قبل الحكم بشهادته ﴿لأنّ الحكم مستند إلى شهادة الأصل﴾ حتّى على قول العامّة بالنيابة، فإنّه إذا بطل حكم شهادة المنوب بنحو ذلك بطل حكم شهادة النائب.

نعم، لو طرأ الجنون أو الإغماء لم يؤثّر بناءً على عدم قدح طروّ ذلك في شاهد الأصل بعد إقامتها، وكذا العمى وإن افتقر أداء الشهادة إلى البصر، للاستغناء هنا ببصر الفرع؛ ضرورة كون هذه الطوارئ كالموت.

فالمدار حينئذٍ في إبطال الطارئ وعدمه: على إفساد شهادة الأصل بطروّه عليه وعدمه، بلا خلاف أجده في شيء من ذلك إلّا ما سمعته من ابن حمزة والفاضل في المختلف: من الحكم بأعدلهما لو اختلف الأصل والفرع بعد الحكم، وإلّا ما يحكى عن الوسيلة[1] والجامع[2]: من إطلاق الحكم بشهادة الفرع لو طرأ غير الفسق، ولعلّهما تسامحا في العبارة.

↑ ج ٤١ / ٢٠٦

نعم، قد يشكل الفرق بين طروّ الجنون والإغماء بعد الإقامة قبل الحكم وبين طروّ الفسق ـ مثلاً ـ بعدها؛ لأنّ المانع في الأخير إن كان صدق الحكم بشهادة فاسق حينئذٍ فهو متحقّق فيهما أيضاً.

---

(١) الوسيلة: القضايا / كيفيّة تحمّل الشهادة ص ٢٣٤.

(٢) الجامع للشرائع: الشهادات / على الشهادة ص ٥٤٤.

اللّهمّ إلّا أن يقال : إنّ ظاهر الأدلّة كون الفسق مقتضياً لعدم القبول؛ بخلافهما؛ فإنّ أقصاهما عدم قبول شهادتهما ، فتأمّل جيّداً .

وعلى كلّ حال ، فالأقوى عدم اعتبار تجديد التحمّل مع طروّ الموانع المزبورة إذا فرض زوالها بعد ذلك؛ لعدم اقتضاء طروّها حصولها في السابق ـ الذي منه حال التحمّل ـ شرعاً ولا عرفاً ، والمفروض كونه جامعاً حال التحمّل ، فلا يقدح طروّ الأُمور المزبورة بعدُ في حال فرض زوالها فيما قبله؛ لإطلاق أدلّة القبول .

﴿وتقبل شهادة النساء على الشهادة﴾ ولو الرجال ، ولكن ﴿فيما تقبل[1] فيه شهادة النساء منفردات كالعيوب الباطنة والاستهلال والوصيّة﴾ في ظاهر المحكي عن الإسكافي[2] والمبسوط[3]؛ لإطلاق ما دلّ على قبول شهادتهنّ فيه الشامل لذلك أصلاً وفرعاً ، بل الثاني منهما أولى بالقبول من الأوّل .

بل في محكيّ الخلاف والمختلف : جواز شهادتهنّ فيما يقبل فيه النساء مع الرجال من الديون وغيرها ؛ لنحو ما سمعته أيضاً ، بل في الأوّل منهما الاستدلال بالأخبار والإجماع[4]، وزاد في الثاني منهما : «أنّ شهادة امرأتين تساوي شهادة رجل ، فإذا شهد رجلان على رجل

---

(١) في نسخة الشرائع: يقبل.

(٢) نقله عنه العلّامة في المختلف: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥١٦.

(٣) المبسوط: الشهادات / على الشهادة ج ٨ ص ٢٣٣ ـ ٢٣٤.

(٤) الخلاف: الشهادات / مسألة ٦٦ ج ٦ ص ٣١٦.

جاز أن تشهد أربع نسوة على ذلك الرجل؛ قضيّةً للتساوي»[١]، بل قد يستدلّ[٢] له أيضاً: بأنّه قد ثبت قبول شهادتهنّ مع الرجال فيما يقصد به المال، والمقصود من شهادة الأصل المال.

ج ٤١ ٢٠٧

﴿و﴾ لكن مع ذلك كلّه ﴿فيه تردّد﴾ بل ﴿أشبهه المنع﴾ وفاقاً للمشهور خصوصاً المتأخّرين[٣]، بل لم أقف فيهم على مخالف وإن تردّد فيه بعضهم[٤]، لكنّه في غير محلّه؛ للأصل بعد ظهور النصوص السابقة[٥] في اعتبار الرجلين في الشهادة على الشهادة، السالم عن معارضة:

الإطلاق المزبور، الظاهر في قبول شهادتهنّ عليه نفسه الذي لا تطّلع عليه الرجال غالباً، لا الشهادة عليه التي هي عكس ذلك.

والأولويّة، الواضحة المنع.

بل والإجماع المزبور، المتبيّن خلافه؛ ولذا قال في كشف اللثام:

---

(١) مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥١٦.

(٢) كما في كشف اللثام: الشهادات / على الشهادة ج ١٠ ص ٣٦٥.

(٣) ذهب إليه في السرائر: الشهادات / كيفيّة الشهادة ج ٢ ص ١٢٨ ـ ١٢٩، وقواعد الأحكام: الشهادات / على الشهادة ج ٣ ص ٥٠٥، وإيضاح الفوائد: الشهادات / على الشهادة ج ٤ ص ٤٤٨، وغاية المراد: الشهادات / على الشهادة ج ٤ ص ١٦٣، والتنقيح الرائع: الشهادات / على الشهادة ج ٤ ص ٣١٩.

(٤) كالعلّامة في الإرشاد: الشهادات / على الشهادة ج ٢ ص ١٦٥، والشهيد الثاني في الروضة: الشهادات / الفصل الثالث ج ٣ ص ١٥١ ـ ١٥٢.

(٥) في ص ٢٨٨ ـ ٢٨٩.

«دون ثبوته خرط القتاد»[١]، ووهّنه في الرياض بندرة القائل بمضمونه عدا الناقل ونادر[٢].

والأخبار المرسلة، التي لم نقف منها على خبر واحد كما اعترف به أيضاً بعضهم[٣]، ومن هنا يقوى إرادة ما دلّ على قبول شهادة رجل وامرأتين منها، لكن كان عليه ضمّ الكتاب معها أيضاً، إلّا أنّه لا يخفى عليك ظهورها فيما لا يشمل الشهادة على الشهادة.

والتساوي المزبور لم يثبت عمومه للمفروض بوجهٍ يقطع العذر شرعاً، خصوصاً بعد عدم حجّيّة كلّ ظنّ للمجتهد والقياس والاستحسان.

وكذا الكلام في الأخير؛ ضرورة عدم ثبوته على وجهٍ يشمل الفرض أيضاً، وإلّا لأجزأ الشاهد واليمين الثابت في النصوص[٤] إثباتهما لجميع حقوق الآدميّين، فهما أولى من النساء في ذلك، ولا أظنّ أحداً يقول به، خصوصاً بعد التصريح بعدم الاجتزاء به في الخبر السابق في إحدى النسختين.

﴿ثمّ الفرعان﴾ العدلان ﴿إن سمّيا الأصل وعدّلاه قُبل﴾ حال التحمّل والأداء عندنا؛ لإطلاق الأدلّة. نعم، للعامّة قول بالعدم بناءً

---

(١) كشف اللثام: الشهادات / على الشهادة ج ١٠ ص ٣٦٥.

(٢) رياض المسائل: الشهادات / على الشهادة ج ١٥ ص ٤٠٨.

(٣) كالأردبيلي في مجمع البرهان: الشهادات / على الشهادة ج ١٢ ص ٤٨٠.

(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ١٤ من أبواب كيفيّة الحكم ج ٢٧ ص ٢٦٤.

على أنّه نائب عن الأصل، فتعديله بمنزلة تعديل نفسه[١].

↑ ج ٤١ / ٢٠٨

﴿وإن سمّياه ولم يعدّلاه، سمعها الحاكم وبحث عن الأصل، وحكم مع ثبوت ما يقتضي القبول، وطرح مع ثبوت ما يمنع[٢] لو حضر وشهد﴾ بل يطرحه لو ثبت فسقه حال الشهادة ما لم يعلم بقاؤه على الشهادة حال عدالته، بل يقوى اعتبار تجديد التحمّل، هذا كلّه لو سمّياه.

﴿أمّا لو عدّلاه ولم يسمّياه لم تقبل[٣]﴾ بلا خلاف أجده فيه بيننا[٤]، نعم يحكى عن ابن جرير الاكتفاء بذلك[٥]، ولا ريب في ضعفه؛ لأنّ الحاكم قد يعرفهم بالجرح، ولأنّهم قد يكونون عدولاً عند قوم وفسّاقاً عند آخرين؛ إذ العدالة مبنيّة على الظاهر، ولأنّ ذلك يسدّ باب الجرح على الخصم، ومن ذلك يعرف الوجه فيما قدّمناه من وجوب تسمية شهود التعريف، فلاحظ.

وعلى كلّ حال، فليس على شهود الفرع أن يشهدوا على صدق شهود الأصل ولا أن يعرفوا صدقهم، كما ليس عليهم تعديلهم أو معرفتهم بعدالتهم.

---

(١) الحاوي الكبير: ج ١٧ ص ٢٢٩.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: القبول.

(٣) في نسخة الشرائع: لم يقبل.

(٤) يظهر نفي الخلاف من كشف اللثام: الشهادات / على الشهادة ج ١٠ ص ٣٦٧.

(٥) حلية العلماء: ج ٨ ص ٣٠١ ـ ٣٠٢، الحاوي الكبير: ج ١٧ ص ٢٣٠.

لكن عن المفيد أنّه قال: «لا يجوز لأحد أن يشهد على شهادة غيره إلّا أن يكون عدلاً عنده مرضيّاً»[١]، ولا أعرف له وجهاً، نعم لا يجوز له ذلك إذا علم الكذب؛ لأنّه إعانة على الإثم.

﴿ولو أقرّ باللواط، أو بالزنا بالعمّة و[٢]الخالة، أو بوطء البهيمة، ثبت بشهادة شاهدين﴾ لإطلاق الأدلّة ﴿وتقبل في ذلك الشهادة على الشهادة﴾ لإطلاق الأدلّة أيضاً ﴿و﴾ إن كان ﴿لا يثبت بها حدّ، و﴾ لكن ﴿يثبت انتشار حرمة النكاح﴾ على المقرّ وغيرها من الأحكام المترتّبة على إقراره.

﴿وكذا لا يثبت التعزير﴾ بناءً على أنّه من الحدود ﴿في وطء البهيمة﴾ بالشهادة على الشهادة على إقراره ﴿و﴾ لكن ﴿يثبت تحريم الأكل في المأكولة﴾ على المقرّ ﴿وفي الأُخرى وجوب بيعها﴾ عليه ﴿في بلد آخر﴾ بناءً على أنّ ذلك حكمها، كما قدّمنا الكلام في ذلك[٣].

↑ ج ٤١ / ٢٠٩

ولكنّ تخصيص المصنّف الحكم هنا بالإقرار قد يشعر بالفرق بينه وبين نفس الفعل الذي هو سبب الحدّ، لا الإقرار به الذي هو أعمّ من وقوعه منه، وإن جعله الشارع طريقاً مثبتاً له لكن على وجه

---

(١) المقنعة: القضاء / باب البيّنات ص ٧٢٨.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك: أو.

(٣) في ج ٣٧ ص ٤١٨...

مخصوص، إلّا أنّه ذكر غير واحد: أنّ الأصحّ عدم الفرق[١]؛ لأنّ علل الشرع معرّفات، ولذا ثبت بالشاهد واليمين الغرم بالسرقة دون القطع.

وفيه: ـ إن كان المراد إثبات الزنا نفسه بالشاهدين بالنسبة إلى الأحكام دون الحدّ ـ أنّ ذلك لا يقتضي إلّا جواز وروده من الشرع، أمّا مع فرض عدمه ـ وليس إلّا الأدلّة المزبورة ـ فالمتّجه عدم تبعّض أحكام الموضوع الواحد، خصوصاً بعد قوله تعالى: «فإذ لم يأتوا بالشهداء فأُولئك عند الله هم الكاذبون»[٢] الظاهر في عدم ثبوت الموضوع أصلاً بدونهم، لا أنّهم كاذبون بالنسبة إلى الحدّ دون غيره.

نعم، قد يقال بنحو ذلك فيما نحن فيه؛ لظهور الأدلّة في إثبات شهادة الفرع شهادة الأصل في غير الحدّ، فيتّجه حينئذٍ التبعيض فيها، لا في أصل الزنا لو فرض حصول شاهدين به، فتأمّل جيّداً.

وعلى كلّ حال، فالأصحّ عدم اعتبار الأربعة في الفرع وإن اعتبرت في الشهادة على الزنا، فيكفي حينئذٍ الاثنان في ثبوت شهادتهم لإطلاق الأدلّة، وإن توقّف فيه الفاضل في القواعد[٣] كما عرفت البحث فيه، والله العالم.

↑ ج ٤١ / ٢١٠

---

(١) مسالك الأفهام: الشهادات / على الشهادة ج ١٤ ص ٢٨٧، كشف اللثام: الشهادات / على الشهادة ج ١٠ ص ٣٦٠.

(٢) سورة النور: الآية ١٣.

(٣) قواعد الأحكام: الشهادات / على الشهادة ج ٣ ص ٥٠٥.

﴿الطرف الخامس﴾

﴿في اللواحق﴾

﴿وهي قسمان﴾:

القسم[1] ﴿الأوّل﴾

﴿في اشتراط توارد الشاهدين على المعنى الواحد، وتترتّب[2] عليه مسائل﴾:

﴿الأُولى﴾

﴿توارد الشاهدين على الشيء الواحد شرط في القبول﴾ بلا خلاف ولا إشكال ﴿فإن اتّفقا معنىً حكم بهما وإن اختلفا لفظاً﴾ ضرورة عدم العبرة به بعد اتّفاقهما في المعنى ﴿إذ لا فرق بين أن يقولا﴾ مثلاً: ﴿غصب، وبين أن يقول أحدهما: غصب والآخر: انتزع﴾ قهراً ظلماً.

---

(١) جعلت جزءً من متن نسخة الشرائع.

(٢) في نسخة الشرائع: ويترتّب.

﴿و﴾ كذا لا إشكال ولا خلاف في أنّه ﴿لا يحكم﴾ بهما ﴿لو اختلفا معنىً؛ مثل أن يشهد أحدهما بالبيع والآخر بالإقرار بالبيع؛ لأنّهما شيئان مختلفان﴾ والفرض عدم شهادة غير الواحد بكلّ منهما.

بل وكذا لو شهد أحدهما أنّه غصبه من زيد أو أقرّ بغصبه منه وشهد الآخر أنّه ملك زيد لم تكمل الشهادة؛ لأعمّيّة الغصب من كونه ملكاً له، وكذا الكلام في البيع والصلح وغيرهما من الأفعال المختلفة.

↑ ج ٤١ / ٢١١

نعم، للشاهدين في غير مقام التدليس تصحيح الشهادة على وجهٍ تكون مثمرة عند الحاكم ـ كما أشارت إليه النصوص[1] ـ بعد أن تكون على حقّ، فيشهد شاهد البيع والصلح مثلاً على الملك من دون ذكر السبب... وهكذا، فالمراد حينئذٍ عدم قبول شهادتهما لو اتّفق إيرادهما لها عند الحاكم مختلفة كما هو واضح، وحينئذٍ مع الاختلاف لا يثبت شيء منهما.

﴿نعم، لو حلف مع أحدهما ثبت﴾ ما شهد به تكاذبا أم لا، وإن نسب الاجتزاء باليمين في صورة التكاذب في الدروس إلى القيل[2] مشعراً بتمريضه، لكنّه في غير محلّه؛ لأنّ التكاذب المقتضي للتعارض الذي يفزع فيه للترجيح وغيره إنّما يكون بين البيّنتين الكاملتين لا بين الشاهدين، كما هو واضح.

---

(١) تقدّمت في ص ٢٦٥ ـ ٢٦٦.

(٢) الدروس الشرعيّة: الشهادات / درس ١٤٨ ج ٢ ص ١٣٥.

المسألة ﴿الثانية﴾

﴿لو شهد أحدهما أنّه سرق نصاباً غدوةً، وشهد الآخر أنّه سرق﴾ نصاباً ﴿عشيّةً، لم يحكم﴾ بالقطع ﴿بها؛ لأنّها شهادة على فعلين﴾ لم يثبت أحدهما ﴿وكذا لو شهد الآخر أنّه سرق ذلك﴾ النصاب ﴿بعينه عشيّةً؛ لتحقّق التعارض﴾ مع اتّفاقهما على اتّحاد الفعل ﴿أو لتغاير الفعلين﴾ مع عدمه؛ لاحتمال رجوع النصاب منه ثمّ سرقه منه عشيّةً مرّةً أُخرى.

ومن ذلك يعلم ما في المسالك من توهّم كون الأمرين علّتين للمسألتين، فقال: «إنّ في العبارة لفّاً ونشراً مشوّشاً؛ فإنّ الأوّل للأخير والأخير للأوّل»[1]، مع ظهور العبارة بل صريحها كون الأخيرين علّتين للأخيرة على التقديرين؛ إذ الأُولى قد فرغ منها وذكر تعليلها ثمّ ابتدأ بالثانية بقوله: «وكذا»، كما هو واضح.

↑ ج ٤١ / ٢١٢

وعلى كلّ حال، ليس للحاكم العمل على القدر المشترك بين الشاهدين بعد اختلافهما في القيد المقوّم له وإن اتّفقا على وحدته، كما هو ظاهر كلام الأصحاب في القتل وغيره من الأفعال التي لا تقبل التعدّد، والله العالم.

المسألة ﴿الثالثة﴾

﴿لو قال أحدهما: سرق ديناراً، وقال الآخر: درهماً، أو قال

(١) مسالك الأفهام: الشهادات / في اللواحق ج ١٤ ص ٢٨٩ (بتصرّف).

أحدهما: سرق ثوباً أبيض، وقال الآخر: أسود﴾ وبالجملة: إذا كانت الشهادة على فعل فاختلف الشاهدان في زمانه أو مكانه أو صفة له تدلّ على تغاير الفعلين لم تكمل شهادتهما ﴿ففي[١] كلّ واحد[٢] يجوز أن يحكم[٣]﴾ الحاكم ﴿مع[٤] يمين المدّعي﴾ ولو الجميع ﴿لكن يثبت له الغرم ولا يثبت القطع﴾ الذي قد عرفت عدم ثبوته به.

﴿ولو تعارض في ذلك بيّنتان على عين واحدة﴾ كما لو شهد اثنان على سرقة شيء معيّن في وقت، وآخران على سرقته في غيره، على وجهٍ يتحقّق التعارض بينهما؛ بأن لا يمكن بقاء العين من الوقت الأوّل إلى الثاني، حتّى يمكن أن تسرق أوّلاً ثمّ ينتقل إلى مالكه ثمّ يسرق في الثاني ﴿سقط القطع للشبهة﴾ الناشئة من اختلافهما على الوجه المزبور ﴿و﴾ لكن ﴿لم يسقط[٥] الغرم﴾ بلا خلاف؛ لثبوت سرقة العين باتّفاق البيّنتين عليه.

وفي محكيّ المبسوط: «تعارضت البيّنتان وتساقطتا، وعندنا تستعمل القرعة»[٦]. وفي كشف اللثام: «أنّه لا فائدة للقرعة هنا»[٧].

(١ و٤) في نسخة المسالك: وفي... ومع.

(٢) في نسخة الشرائع بعدها إضافة: منهما.

(٣) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: مع أحدهما.

(٥) في نسخة الشرائع: لم يسقطه.

(٦) المبسوط: الشهادات / على الشهادة ج ٨ ص ٢٤١.

(٧) كشف اللثام: الشهادات / اختلاف الشاهدين ج ١٠ ص ٣٧٠.

قلت: يمكن أن يكون مبنى كلام الشيخ على وجوب كون الحكم عن واحدة منهما؛ لعدم صلاحيّتهما بعد التعارض لأن يكونا مستند حكمه، ولا يعلم ذلك إلّا بالقرعة، والفائدة حينئذٍ تظهر في الرجوع وغيره من الأحكام التي تلحق الشاهد، بل هو متّجه إن لم يمنع وجوب اعتبار ذلك في حكم الحاكم، بل يجوز استناده إلى الجميع فيما اتّفقا عليه من سرقة الثوب وإن اختلفا في وقت السرقة مثلاً، فتأمّل جيّداً.

ج ٤١ / ٢١٣

﴿ولو كان تعارض البيّنتين﴾ أي تواردهما ﴿لا على عين واحدة﴾ كما لو شهدت إحداهما على الثوب الأبيض ـ مثلاً ـ والأُخرى على الثوب الأسود ولو في وقت واحد، أو إحداهما على درهم والأُخرى على درهم آخر كذلك ﴿ثبت الثوبان والدرهمان﴾ إذ لا تعارض بينهما، وثبت القطع أيضاً إذ لا شبهة.

بل لو فرض اتّحاد العين وأمكن التعدّد بسرقتها مرّتين في الوقتين، كان الحكم كذلك أيضاً بلا إشكال ولا خلاف.

لكن عن القاضي: «إذا شهد اثنان أنّه سرق هذا الحمار غدوة يوم بعينه، وآخران أنّه سرقه عشيّة ذلك اليوم، تعارضتا واستعمل القرعة»[1].

والحقّ أنّه لا تعارض، إلّا أن يفرض الاتّفاق على اتّحاد الفعل، وحينئذٍ يتّجه سقوط القطع للشبهة بالاختلاف وثبوت الغرم المتّفق عليه

---

(١) جواهر الفقه: مسألة ٨٠٥ ص ٢٣٢.

للبيّنتين . وعلى كلّ حال فلا قرعة؛ لأنّها لا تفيد شيئاً كما في كشف اللثام[١]، وفيه الكلام السابق .

المسألة ﴿الرابعة﴾

﴿لو شهد أحدهما أنّه باعه هذا الثوب غدوةً[٢] بدينار، وشهد[٣] الآخر[٤] أنّه باعه ذلك الثوب[٥] بعينه في ذلك الوقت بدينارين، لم يثبتا؛ لتحقّق التعارض﴾ في شهادة الشاهدين؛ ضرورة عدم جواز البيع في وقت واحد بثمنين ﴿و﴾ لكن ﴿كان له المطالبة بأيّهما شاء مع اليمين﴾ ولا يكفيه الشاهد إن ادّعى الدينار .

ج ٤١ / ٢١٤

﴿ولو شهد له مع كلّ واحد شاهد آخر ثبت الديناران﴾ إن ادّعاهما ولغت البيّنة الأُخرى، ولكن في محكيّ المبسوط[٦] والجواهر[٧]: أنّ البيّنتين متعارضتان فيقرع، وهو إنّما يتمّ إذا كان لكلّ من الثمنين مدّعٍ، كأن يدّعي المشتري أنّه اشتراه بدينار والبائع بدينارين .

---

(١) كشف اللثام: الشهادات / اختلاف الشاهدين ج ١٠ ص ٣٧٠.

(٢) جعلت في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٣) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «له» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٤) في نسخة الشرائع: آخر.

(٥) «ذلك الثوب» جعل في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٦) المبسوط: الشهادات / على الشهادة ج ٨ ص ٢٤٢.

(٧) جواهر الفقه: مسألة ٨٠٧ ص ٢٣٢ ـ ٢٣٣.

﴿و﴾ على كلّ حال، فـ﴿ـلا كذلك لو شهد واحد بالإقرار بألف والآخر بألفين﴾ ولو في وقت واحد﴿فإنّه يثبت الألف بهما والآخر بانضمام اليمين﴾ إلى الثاني؛ لعدم التعارض بين المشهود بهما وإن امتنع التلفّظ بلفظين مختلفين في وقت واحد، فإنّ الشهادة بدينار لا تنفي الزائد، فيجوز أن لا يكون الشاهد سمع إلّا ديناراً، أو لم يقطع إلّا به وتردّد في الزائد، أو رأى أن لا يشهد إلّا به لمصلحة يراها أو لا لها، بخلاف نحو البيع بدينار وبدينارين، فإنّ العقد بدينار ينافي العقد بدينارين.

وإمكان فرض الإقرار على وجهٍ ينافي الآخر غير قادح؛ ضرورة كون الكلام في عدم المنافاة بين الشاهدين فيه من حيث نفسه بخلاف البيع، لا من حيث انضمام أُمور خارجة، فتأمّل.

﴿ولو شهد بكلّ واحد﴾ من الإقرارين ﴿شاهدان، ثبت[1] ألف بشهادة الجميع، والألف الآخر بشهادة اثنين﴾ كما هو واضح.

﴿وكذا لو شهد﴾ أحدهما ﴿أنّه سرق ثوباً قيمته درهم، وشهد الآخر[2] أنّه سرقه وقيمته درهمان، ثبت الدرهم بشهادتهما والآخر بالشاهد واليمين﴾ لانتفاء التنافي وإن امتنع كون قيمة الشيء في الوقت الواحد ديناراً وديناراً جميعاً؛ لجواز أن لا يعرف أحدهما من قيمته إلّا ديناراً.

(١ و٢) في نسخة الشرائع: يثبت... آخر.

﴿ولو شهد بكلّ صورة شاهدان، ثبت الدرهم بشهادة الجميع والآخر بشهادة الشاهدين بهما﴾ نحو ما سمعته في الإقرار، وللعامّة قول بأنّه لا يثبت إلّا الدينار[1].

﴿ولو شهد أحدهما بالقذف غدوةً والآخر عشيّةً، أو بالقتل كذلك، لم يحكم بشهادتهما؛ لأنّها[2] شهادة على فعلين﴾ لم يكمل على شيء منهما النصاب، بل في القتل هما متكاذبان.

ج ٤١ / ٢١٥

﴿أمّا لو شهد أحدهما بإقراره بالعربيّة والآخر بالعجميّة﴾ وأطلقا أو وقّتا بوقتين مختلفين ﴿قُبل؛ لأنّه إخبار عن شيء واحد﴾ فيجوز أن يخبر تارةً بالعربيّة وبالعجميّة اُخرى. أمّا لو وقّتا بوقت واحد فلا يثبت شيء؛ للتكاذب، كما تقدّم الكلام فيه سابقاً.

ولو شهد أحدهما أنّه أقرّ عنده أنّه استدان أو باع أو قتل أو غصب يوم الخميس، وآخر أقرّ أنّه فعل ذلك يوم الجمعة، لم يحكم إلّا مع اليمين أو شاهد آخر ينضمّ إلى أحدهما؛ لأنّ المشهود به فعلان، بل هما في القتل متكاذبان. نعم، يحكم بهما إن اختلف ظرف الإقرار مع اتّفاق ظرف الأفعال أو الإهمال، إلّا أن يتعارضا كأن يقول أحدهما: أقرّ أوّل هذا الشهر ببغداد بكذا، وقال الآخر: أقرّ به ثاني هذا الشهر بمصر.

ولو شهد اثنان بفعل، وآخران على غيره من جنسه أو لا، ثبتا إن

---

(١) الحاوي الكبير: ج ١٧ ص ٢٤٨ ـ ٢٤٩، حلية العلماء: ج ٨ ص ٣٠٧.

(٢) في نسخة المسالك: لأنّه.

أمكن الاجتماع وادّعاهما، وإن لم يمكن الاجتماع أو أمكن ولم يدّعه كان للمدّعي أن يدّعي أحدهما ويثبت بيّنته ويلغو الآخر، مثل أن يشهد اثنان بالقتل غدوةً وآخران به عشيّةً، وكذا ما لا يمكن أن يتكرّر كالولادة والحجّ عن اثنين في سنة.

وفي محكيّ المبسوط: إذا لم يمكن الاجتماع استعمل القرعة[1].

وفي كشف اللثام: «لا معنى لها إن كان الفعل مثل القتل والولادة من أُمّ واحدة والاختلاف في الزمان والمكان؛ فإنّ القرعة لا تفيد شيئاً. نعم، إن كان الفعل مثل الولادة من اُمّين واختلف المدّعي؛ فادّعت هذه أنّها ولدته وشهد به اثنان، وهذه أنّها ولدته وشهد به اثنان، ثبتت القرعة وإن اتّحد المدّعي، فلابدّ من أن يعيّن هو الدعوى. والشيخ إنّما فرض المسألة في القتل واختلافه زماناً أو مكاناً وأثبت القرعة»[2].

↑ ج ٤١ / ٢١٦

قلت: قد يظهر وجه كلام الشيخ ممّا ذكرناه في صورة ما لو كانت دعوى المدّعي القتل مثلاً، وجاء بالأربعة شهود واختلف كلّ اثنين منهم في الزمان أو المكان، وقلنا بوجوب تعيين إحدى البيّنتين في مستند الحكم لفائدة الغرم والرجوع بعد ذلك وغيرهما، فإنّه لا طريق حينئذٍ إلّا القرعة، كما أشرنا إليه سابقاً.

(١) المبسوط: الشهادات / على الشهادة ج ٨ ص ٢٤٣.

(٢) كشف اللثام: الشهادات / اختلاف الشاهدين ج ١٠ ص ٣٧١.

﴿القسم الثاني: في الطوارئ﴾

﴿وهي مسائل﴾:

﴿الأُولى﴾

﴿لو شهدا﴾ عند الحاكم ﴿ولم يحكم[1]، فماتا﴾ أو أحدهما أو جنّا أو أُغمي عليهما أو أحدهما ﴿حكم بـ﴾ ـشهادتـ ﴿ـهما﴾ السابقة، بلا خلاف أجده[2]؛ لأصالة بقاء صحّتها بعد عدم ما يدلّ على بطلانها بذلك، بل مقتضى إطلاق الأدلّة خلافه، بل ظاهر النصّ والفتوى عدم الفرق في ذلك بين الحدّ وغيره.

﴿وكذا لو شهدا ثمّ زكّيا بعد﴾ عروض العوارض السابقة من ﴿الموت﴾ ونحوه؛ إذ التزكية كاشفة عن صحّة شهادتهما السابقة التي هي مستند الحكم السابق.

↑ ج ٤١ / ٢١٧

المسألة ﴿الثانية﴾

﴿لو شهدا ثمّ فسقا﴾ ولو بالكفر ﴿قبل الحكم حكم بهما﴾ وفاقاً للمحكي عن الحلّي[3] وأحد قولي الشيخ[4] والفاضل[5] ﴿لأنّ﴾ مقتضى

---

(١) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «بهما» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٢) نفى الخلاف عن مدّعى المتن في مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / مسائل متعدّدة ج ١٢ ص ٥٢١ ـ ٥٢٢.

(٣) السرائر: القضايا / سماع البيّنات ج ٢ ص ١٧٩.

(٤) الخلاف: الشهادات / مسألة ٧٣ ج ٦ ص ٣٢٠.

(٥) قواعد الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٣ ص ٥١٥.

الأصل السابق كون ﴿المعتبر بالعدالة عند الإقامة﴾.

وخلافاً للمحكي عن الشيخ أيضاً في القول الآخر[١] والفاضل في المختلف[٢] والشهيدين[٣] وجماعة[٤]، بل قد سمعت تصريح المصنّف سابقاً[٥] بأنّه لو طرأ فسق شاهد الأصل قبل الحكم بشهادة الفرع لم يحكم، محتجّاً: بأنّ الحكم مستند إلى شهادة الأصل، بل قيل: «وهكذا فعل الشيخ في المبسوط والعلّامة في التحرير»[٦]، بل قد عرفت هناك عدم نقل خلاف في ذلك من أحد، ولا يخفى عليك عدم الفرق بين المقامين، بل لعلّ عدم الحكم هنا أولى.

نعم، ما ذكروه دليلاً للحكم في المقام من صدق الحكم بشهادة الفاسق، وكونه كما لو رجع عن الشهادة قبله، وكما لو كان وارثاً ومات المشهود له قبل الحكم، وأنّ طروء الفسق يضعّف ظنّ العدالة السابقة لبعد طروئه دفعة واحدة.

كما ترى؛ ضرورة جريان مثل ذلك في الجنون ونحوه، نعم لو أمكن إثبات اقتضاء الفسق بطلان الشهادة ما لم يحكم بها اتّجه ذلك، لا أقلّ

(١) المبسوط: الشهادات / على الشهادة ج ٨ ص ٢٣٣.

(٢) مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥٣٤ ـ ٥٣٥.

(٣) الشهيد الأوّل في الدروس: الشهادات / درس ١٤٧ ج ٢ ص ١٣٣، والشهيد الثاني في المسالك: الشهادات / في اللواحق ج ١٤ ص ٢٩٥.

(٤) كابن سعيد في الجامع للشرائع: الشهادات / في الرجوع ص ٥٤٦.

(٥) في ص ٣١٥ ـ ٣١٦.

(٦) مسالك الأفهام: الشهادات / في اللواحق ج ١٤ ص ٢٩٥.

من الشكّ في قبولها في الفرض ـ ولو من جهة انسياق غير الفرض من إطلاق الأدلّة ـ والأصل العدم.

وربّما شهد لذلك استفاضة النصوص[١] بردّ شهادة الفاسق مثلاً، بخلاف المجنون والمغمى عليه الراجعين في الحقيقة إلى كونهما كالميّت الذي ليس له شهادة حال موته، فيبقى حكم شهادته الأُولى على حالها، بخلاف الفاسق وغيره ممّا ورد في النصوص ردّ شهادته الشامل لها بعد الإقامة قبل الحكم بها؛ وإلّا لزم جواز الحكم بها قبل الإقامة لو فرض أنّه حملها لغيره عدلاً ثمّ فسق ثمّ بعد ذلك أقامها الفرع، وهو معلوم الفساد، وليس إلّا لاعتبار مقارنة جامعيّة العدالة ونحوها للشهادة حال الحكم، ولا يكفي الحال السابق، فتأمّل.

ج ٤١ / ٢١٨

هذا كلّه في حقّ الآدمي المحض.

﴿و﴾ أمّا ﴿لو كان حقّاً﴾ محضاً ﴿لله﴾ تعالى ﴿كحدّ الزنا﴾ واللواط وشرب المسكر ﴿لم يحكم﴾ بشهادتهما، بلا خلاف أجده فيه، بل في المسالك: اتّفاق الفريقين على ذلك[٢] ﴿لأنّه مبنيّ على التخفيف، ولـ﴾ ـلشبهة الدارئة للحدّ؛ ضرورة ﴿أنّه نوع شبهة، و﴾ ربّما كان ذلك مؤيّداً لما ذكرناه من الفرق بين الفسق ـ مثلاً ـ وبين الجنون الذي قد

---

(١) تقدّم العديد منها في ص ٨٦، وانظر وسائل الشيعة: باب ٣٠ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٧٣.

(٢) مسالك الأفهام: الشهادات / في اللواحق ج ١٤ ص ٢٩٥.

عرفت ظهور اتّفاقهم على عدم سقوط الحدّ فيه.

نعم ﴿في الحكم بحدّ القذف والقصاص تردّد﴾: من اشتراكهما بين الله (تعالى شأنه) والآدمي ﴿أشبهه﴾ عند المصنّف ﴿الحكم؛ لتعلّق حقّ الآدمي به﴾.

وفيه: أنّ الدرء في الأوّل للشبهة التي لا فرق في الدرء بها بين الحدّ المختصّ والمشترك؛ حتّى القصاص إن قلنا: إنّه من الحدود.

اللّهمّ إلّا أن يقال: إنّه شبهة بالنسبة إلى حقّ الله تعالى وغير شبهة في حقّ الآدمي؛ باعتبار بناء الأوّل على التخفيف بخلاف الثاني.

بل قد يؤيّده أيضاً:

المسألة ﴿الثالثة﴾

وهي ﴿لو شهدا لمن يرثانه، فمات قبل الحكم، فانتقل المشهود به إليهما﴾ فإنّه ﴿لم يحكم﴾ به، بلا خلاف أجده فيه[١]، بل في المسالك: اتّفاق الجميع عليه[٢]، معلّلين له[٣]: باقتضاء ذلك الحكم ﴿لهما بشهادتهما﴾ وهو باطل قطعاً، مع أنّه قد كان وقت الشهادة لغيرهما، والفرض عدم بطلانها بالطارئ كالفسق.

↑ ج ٤١ / ٢١٩

بل في القواعد: «لا يحكم لهما ولا لشركائهما في الميراث

---

(١) كما في مفاتيح الشرائع: مفتاح ١١٩٨ ج ٣ ص ٢٩٦.

(٢ و٣) المصدر قبل السابق: ص ٢٩٦.

بشهادتهما»[١]، وليس ذلك إلّا لأنّه لا يحكم للمدّعي بشهادته ولا شهادة شريكه، وإن احتمل في المسالك[٢] وكشف اللثام[٣] القبول في حصّة الشريك بل وفي حقّه، إلّا أنّا لم نجد به قائلاً كما اعترف به في المسالك[٤].

المسألة ﴿الرابعة﴾

﴿لو رجعا﴾ أو أحدهما ﴿عن الشهادة قبل الحكم لم يحكم﴾ بها ـ ولو بعد الإقامة ـ ولا غرم، بلا خلاف أجده فيهما بيننا كما اعترف به غير واحد[٥]، بل في كشف اللثام: الاتّفاق على ذلك إلّا من أبي ثور[٦].

للأصل بعد ظهور النصوص في كون ميزان الحكم غير المفروض، خصوصاً بعد مرسل جميل عن أحدهما عليهما السلام ـ الذي هو كالصحيح، سيّما بعد اعتضاده بما عرفت ـ : «في الشهود إذا شهدوا على رجل ثمّ

---

(١) قواعد الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٣ ص ٥١٥.

(٢) مسالك الأفهام: الشهادات / في اللواحق ج ١٤ ص ٢٩٦.

(٣) كشف اللثام: الشهادات / في الرجوع ج ١٠ ص ٣٩٣.

(٤) المصدر قبل السابق.

(٥) كالشيخ في المبسوط: الشهادات / في الرجوع ج ٨ ص ٢٤٦، والسبزواري في الكفاية: الشهادات / في الطوارئ ج ٢ ص ٧٨٤، والكاشاني في المفاتيح: مفتاح ١١٩٩ ج ٣ ص ٢٩٦.

(٦) كشف اللثام: الشهادات / في الرجوع ج ١٠ ص ٣٨٦.

رجعوا عن شهادتهم وقد قضي على الرجل ضمنوا ما شهدوا به وغرموه، وإن لم يكن قضي طرحت شهادتهم ولم يغرّم الشهود شيئاً»[١]. على أنّه لا ترجيح لتقديم قولهم الأوّل على الثاني.

ثمّ إن اعترفوا بأنّهم تعمّدوا الكذب فهم فسقة، وإن قالوا: «غلطنا» أو «أخطأنا» فلا فسق.

لكن في القواعد[٢] والمسالك[٣]: «لا تقبل تلك الشهادة لو أعادوها» ولعلّه لحسن محمّد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل شهد عليه رجلان أنّه سرق، فقطع يده، حتّى إذا كان بعد ذلك جاء الشاهدان برجل آخر فقالا: هذا السارق وليس الذي قطعت يده، إنّما اشتبهنا ذلك بهذا، فقضى عليهما: أن غرّمهما نصف الدية ولم يجز شهادتهما على الآخر»[٤].

↑ ج ٤١ / ٢٢٠

وستسمع[٥] إطلاق النبوي والمرتضوي، وإن لم أجد قائلاً بإطلاقهما؛ ولذا كان الأولى تنزيلهما على ما بعد الحكم والاستيفاء،

---

(١) الكافي: الشهادات / باب من شهد ثمّ رجع ح ١ ج ٧ ص ٣٨٣، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٩٠ ج ٦ ص ٢٥٩، وسائل الشيعة: باب ١٠ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٢٦.

(٢) قواعد الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٣ ص ٥١٠.

(٣) مسالك الأفهام: الشهادات / في اللواحق ج ١٤ ص ٢٩٧.

(٤) الكافي: الشهادات / باب من شهد ثمّ رجع ح ٨ ج ٧ ص ٣٨٤، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٩٧ ج ٦ ص ٢٦١، وسائل الشيعة: باب ١٤ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٣٢.

(٥) في ص ٣٣٩.

فالعمدة حينئذٍ الحسن الأوّل.

إلّا أنّه مع ذلك وفي كشف اللثام: «الأقوى القبول إذا كانا معروفين بالعدالة والضبط»[١]. ولعلّه للعمومات التي يقصر الخبر المزبور عن تخصيصها. ولكن لا يخفى عليك إمكان منعه.

ولو كان المشهود به الزنا واعترفوا بالتعمّد حدّوا للقذف.

ولو قالوا: «غلطنا» فعن المبسوط[٢] والجواهر[٣]: يحدّان أيضاً.

وفي المسالك: «وجهان، أحدهما: المنع؛ لأنّ الغالط معذور، وأظهرهما: الوجوب؛ لما فيه من التعيير وكان من حقّهم التثبّت والاحتياط، وعلى هذا فتردّ شهادتهم، ولو قلنا: لا حدّ فلا ردّ»[٤].

ويؤيّده مرسل ابن محبوب عن الصادق عليه السلام: «في أربعة شهدوا على رجل محصن بالزنا، ثمّ رجع أحدهم بعد ما قتل الرجل؟ فقال: إن قال الراجع: أوهمت ضرب الحدّ وأُغرم الدية، وإن قال: تعمّدت قتل»[٥].

لكن فيه: أنّ تكليف الغافل قبيح، فلا ريب في المعذوريّة،

(١) كشف اللثام: الشهادات / في الرجوع ج ١٠ ص ٣٧٨.
(٢) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ١٠.
(٣) جواهر الفقه: مسألة ٧٨٢ ص ٢٢٦ ـ ٢٢٧.
(٤) مسالك الأفهام: الشهادات / في اللواحق ج ١٤ ص ٢٩٧.
(٥) الكافي: الشهادات / باب من شهد ثمّ رجع ح ٤ ج ٧ ص ٣٨٤، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٩٦ ج ٦ ص ٢٦٠، وسائل الشيعة: باب ١٢ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٢٨.

كما لا ريب في سقوط الحدّ معها؛ ضرورة أولويّتها من الشبهة التي يدرأ بها، ولذا اختار في كشف اللثام السقوط لها[١]. والمرسل ـ مع عدم الجابر ـ ليس بحجّة، على أنّه يمكن حمله على المقصّر، فتأمّل.

ج ٤١ / ٢٢١

ثمّ إنّ قوله: «وعلى هذا» لا يكاد يظهر له معنى محصّل موافق لما ذكره أوّلاً، فتأمّل.

﴿ولو رجعا بعد الحكم والاستيفاء وتلف المحكوم به، لم ينقض الحكم﴾ إجماعاً بقسميه[٢]، مضافاً إلى:

المرسل السابق[٣].

والنبوي الخاصّ: «إن شهد عندنا بشهادة ثمّ غيّرها، أخذنا بالأُولى واطّرحنا الأُخرى»[٤].

وعن هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام: «كان أمير المؤمنين عليه السلام يأخذ[٥] بأوّل الكلام دون آخره»[٦].

---

(١) كشف اللثام: الشهادات / في الرجوع ج ١٠ ص ٣٧٣.

(٢) ينظر المبسوط: الشهادات / في الرجوع ج ٨ ص ٢٤٦. وقواعد الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٣ ص ٥١٢، ومجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / في الرجوع ج ١٢ ص ٥٠٣، وكفاية الأحكام: الشهادات / في الطوارئ ج ٢ ص ٧٨٤ ـ ٧٨٥.

(٣) في ص ٣٣٦ ـ ٣٣٧.

(٤) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ح ٣٢٨٩ ج ٣ ص ٤٣، وسائل الشيعة: باب ١٤ من كتاب الشهادات ح ٤ ج ٢٧ ص ٣٢٣.

(٥) في الوسائل: لا يأخذ.

(٦) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩٢ من الزيادات ح ٦٠ ج ٦ ص ٣١٠، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب آداب القاضي ح ٣ ج ٢٧ ص ٢١٦.

واستصحاب الصحّة.

وإطلاق ما دلّ على صحّة ما لم يعلم فساده، والرجوع لا يدلّ على فساد الشهادة الأُولى؛ إذ يمكن كون الرجوع كذباً، بل هو كالإنكار بعد الإقرار.

﴿و﴾ لكن ﴿كان الضمان﴾ مثلاً أو قيمةً أو قصاصاً أو ديةً أو نحو ذلك ممّا ستعرفه ﴿على الشهود﴾ الذين هم السبب في الإتلاف على وجه القوّة على المباشر عرفاً، كما هو واضح.

﴿ولو رجعا بعد الحكم وقبل الاستيفاء؛ فإن كان حدّاً لله﴾ تعالى ﴿نقض الحكم﴾ في المشهور[1] ﴿للشبهة الموجبة للسقوط﴾ في الحدّ المبني على التخفيف، بل ﴿وكذا لو كان للآدمي كحدّ القذف، أو مشتركاً﴾ بينه تعالى وبين الآدمي ﴿كحدّ السرقة﴾ لاشتراك الجميع في السقوط بعروض الشبهة، بل لا أجد في شيء من ذلك خلافاً محقّقاً.

نعم، في القواعد عبّر بلفظ «الأقرب» مشعراً باحتمال العدم، بل قال متّصلاً بذلك: «والإشكال في حدود الآدمي أقوى»[2]، ولعلّه لأنّه حكم شرعي صدر عن أهله في محلّه، ولم يعلم له ناقض. وفيه: أنّ ذلك لا ينافي الشبهة، فتأمّل.

↑ ج ٤١ / ٢٢٢

نعم، يقوى بقاء حكم التوابع التي لم يثبت بالشرع سقوطها بالشبهة

---

(١) كما في كشف اللثام: الشهادات / في الرجوع ج ١٠ ص ٣٧٣.

(٢) قواعد الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٣ ص ٥٠٩.

نحو ما سمعته في شهادة الفرع، فيحرم أُخت الغلام الموطوء وأُمّه وبنته، وأكل البهيمة الموطوءة المأكولة، ويجب بيع غيرها في بلد آخر.

وكذا الحكم في المحكوم بردّته إذا رجع الشهود قبل قتله، فإنّه يسقط قتله للشبهة، لكن تبقى قسمة ماله واعتداد زوجته.

بل في القواعد: «لو رجعا قبل استيفاء القصاص لم يستوف، وهل ينتقل إلى الدية؟ إشكال، فإن أوجبناها رجع بها عليهما»[1] مع أنّ في عدّ القصاص من الحدود التي تدرأ بالشبهة بحثاً بل منعاً، ولو سلّم إلحاقه بها احتياطاً في الدماء ففي الانتقال إلى الدية ـ التي هي إنّما تثبت في العمد صلحاً، والفرض سقوطه بالشبهة ـ منع آخر.

ومن ذلك يظهر لك الحال في قول المصنّف: ﴿وفي نقض الحكم فيما[2] عدا ذلك من الحقوق تردّد﴾: من المرسل المزبور المعتضد باستصحاب الصحّة وإطلاقها، بل ما قبل الاستيفاء مثل ما بعده بالنسبة إلى دلالة الدليل. ومن إمكان التدارك بعد الشكّ ـ بسبب الرجوع ـ في حصول ميزان الحكم.

ولكن لا ريب في أنّ الأوّل أقوى حتّى في العقوبات كالقتل والجرح ـ التي لا تدخل في الحدود عرفاً ـ والفروج، وإن احتمل في المسالك: إلحاق هذه الثلاثة بالحدود؛ لعظم خطرها وعدم استدراك

---

(١) المصدر السابق.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك بدلها: لما.

فائت البضع منها[١]، لكنّه ـ كما ترى ـ لا يصلح معارضاً للدليل، كما هو واضح.

وممّا ذكرنا يظهر لك الحال أيضاً في قوله: ﴿أمّا لو حكم وسلّم﴾ المال للمحكوم له ﴿فرجعوا والعين قائمة؛ فـ﴾ ـإنّه أولى بعدم النقض ممّا سمعت؛ ولذا كان ﴿الأصحّ﴾ وفاقاً للمشهور[٢] ﴿أنّه لا ينقض ولا تستعاد العين﴾ بل قيل: «إنّ عليه عامّة المتأخّرين»[٣]، بل والقدماء كما يفهم من المبسوط، قال: «وإن رجعوا بعد الحكم وبعد الاستيفاء لم ينقض حكمه بلا خلاف، إلّا من سعيد بن المسيّب والأوزاعي فإنّهما قالا: ينقض»[٤]؛ إذ هو بإطلاقه شامل للمفروض، بل عن السرائر: الإجماع عليه[٥]، وهو الحجّة بعد الأدلّة السابقة في صورة التلف التي لا يخفى عليك جريانها في المقام، هذا.

ج ٤١ / ٢٢٣

﴿و﴾ لكن ﴿في النهاية[٦]﴾ ومحكيّ الوسيلة[٧] والكافي[٨]

---

(١) مسالك الأفهام: الشهادات / في اللواحق ج ١٤ ص ٢٩٨.

(٢) كما في مجمع الفائدة والبرهان: الشهادات / في الرجوع ج ١٢ ص ٥٠٣، وكفاية الأحكام: الشهادات / في الطوارئ ج ٢ ص ٧٨٥.

(٣) رياض المسائل: الشهادات / في اللواحق ج ١٥ ص ٤١٩.

(٤) المبسوط: الشهادات / في الرجوع ج ٨ ص ٢٤٦.

(٥) السرائر: الشهادات / شهادات الزور ج ٢ ص ١٤٧ ـ ١٤٨.

(٦) النهاية: الشهادات / شهادات الزور ج ٢ ص ٦٦.

(٧) الوسيلة: القضايا / الرجوع عن الشهادة ص ٢٣٤.

(٨) الكافي في الفقه: الشهادات / التكليف الخامس ص ٤٤٠.

والقاضي[١]: ﴿تردّ﴾ العين ﴿على صاحبها﴾ ولا غرامة على الشهود، لا لما ذكروه لهم من الوجوه الواضحة الفساد، بل لما عن الجامع من الرواية بذلك[٢]، بل قيل: «يمكن أن تكون هي رواية جميل عن الصادق عليه السلام: في شاهد الزور؟ قال: إن كان الشيء قائماً بعينه ردّ على صاحبه، وإن لم يكن قائماً ضمن بقدر ما أتلف من مال الرجل[٣]»[٤].

وإن كان فيه ما لا يخفى؛ ضرورة أعمّيّة الرجوع من شاهد الزور الذي في الرواية المزبورة المراد به المعلوم كونه شاهد زور، والراجع لو صرّح بكونه كذلك لم يعلم أنّه كذلك؛ إذ يمكن كذبه في ذلك كما هو واضح.

﴿و﴾ ممّا سمعت يعلم أنّ ﴿الأوّل﴾ كما قال المصنّف: ﴿أظهر﴾ كما أنّه منه يعلم ما في كشف اللثام من اختياره لهذا القول؛ معلّلاً له بـ«أنّ الرجوع كشف عن بطلان ما استند إليه الحكم من الشهادة؛ لظهور كذبهم في أحد القولين، والأصل براءتهم من الغرامة»[٥]؛ إذ هو كما ترى.

↑ ج ٤١ / ٢٢٤

---

(١) المهذّب: الشهادة / شهادة الزور ج ٢ ص ٥٦٤.

(٢) الجامع للشرائع: الشهادات / في الرجوع ص ٥٤٦.

(٣) الكافي: الشهادات / باب من شهد ثمّ رجع ح ٣ ج ٧ ص ٣٨٤، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٩١ ج ٦ ص ٢٥٩، وسائل الشيعة: باب ١١ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ٢٧ ص ٣٢٧.

(٤) كشف اللثام: الشهادات / في الرجوع ج ١٠ ص ٣٨٧.

(٥) المصدر السابق.

المسألة ﴿الخامسة﴾

﴿المشهود به إن كان قتلاً أو جرحاً﴾ موجباً للقصاص ﴿فاستوفي ثمّ رجعوا؛ فإن قالوا: تعمّدنا اقتصّ منهم﴾ إن أمكن القصاص ﴿وإن قالوا: أخطأنا كان عليهم الدية﴾ في أموالهم؛ لأنّه شبيه عمد، وفي كشف اللثام: «لأنّه لا يثبت[1] بإقرارهم إلّا أن تصدّقهم العاقلة»[2]. وفيه تأمّل.

وكأنّ الوجه في التمسّك بقولهم: «عمدنا» و«أخطأنا» أنّه غالباً لا يعرف ذلك إلّا من قبلهم.

ولو رجعوا ومنع مانع من قول ذلك، ففي الإلزام بالدية لأنّه لا يبطل دم امرئ مسلم، أو وقف الحكم حتّى يعلم الحال ولو بأن ينتقل القصاص على فرضه إلى الدية بموت ونحوه، وجهان، لا يخلو أوّلهما من قوّة.

﴿وإن قال بعض[3]: تعمّدنا، وبعض: أخطأنا، فعلى المقرّ بالعمد القصاص، وعلى المقرّ بالخطأ نصيبه من الدية، ولوليّ الدم قتل المقرّين بالعمد أجمع وردّ الفاضل عن دية صاحبه، وله قتل البعض ويردّ الباقون قدر جنايتهم﴾ كلّ ذلك مع أنّه لا خلاف في

---

(١) في المصدر: لأنّه ثبت.

(٢) كشف اللثام: الشهادات / في الرجوع ج ١٠ ص ٣٧٥.

(٣) في نسخة الشرائع: بعضهم.

شيء منه[١]، بل لعلّ الإجماع بقسميه عليه[٢].

لقاعدة قوّة السبب على المباشرة، وعمومات القصاص، وما ورد في كتاب القصاص[٣] من حكم المشتركين في القتل عمداً وخطأً، مضافاً إلى خصوص نصوص المقام التي:

تقدّم منها مرسل ابن محبوب عن الصادق عليه السلام[٤] وحسن محمّد بن قيس عن الباقر عليه السلام[٥].

↑ ج ٤١ / ٢٢٥

ومنها: خبر السكوني عن أمير المؤمنين عليه السلام أنّه قال: «في رجلين شهدا على رجل فقطعت يده، ثمّ رجع أحدهما فقال: شبّه علينا، غرّما دية اليد من أموالهما. وقال في أربعة شهدوا على رجل بأنّهم رأوه مع امرأة يجامعها وهم ينظرون، فرجم، ثمّ رجع واحد منهم، فقال: يغرّم ربع الدية إذا قال: شبّه عليَّ، وإذا رجع اثنان وقالا: شبّه علينا غرّما نصف الدية، وإن رجعوا كلّهم وقالوا: شبّه علينا غرّموا الدية، فإن قالوا: شهدنا بالزور قتلوا جميعاً»[٦].

ومن قوله عليه السلام الثاني يعلم أنّ المراد من قوله الأوّل: «رجع أحدهما

---

(١) كما في رياض المسائل: الشهادات / في اللواحق ج ١٥ ص ٤٢٤.

(٢) يؤذن بالإجماع عبارة كفاية الأحكام: الشهادات / في الطوارئ ج ٢ ص ٧٨٣.

(٣) في ج ٤٣ ص ٩٥... و ٢٠٠...

(٤) تقدّم في ص ٣٣٨.

(٥) تقدّم في ص ٣٣٧.

(٦) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٩٣ ج ٦ ص ٢٨٥، وسائل الشيعة: باب ١٤ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ٢٧ ص ٣٣٢.

فقال...» إلى آخره رجوعهما معاً وإن كان المتكلّم أحدهما؛ بقرينة قوله: «شبّه علينا»، ولذا حكم بغرامتهما معاً الدية، هذا.

وفي المسالك ـ بعد أن ذكر ما في المتن ـ قال: «وكذا لو شهدوا بالردّة فقتل، أو على المحصن فرجم، أو على غير المحصن فجلد ومات منه، لكن هنا يلزمهم الدية؛ لأنّه عمد شبيه الخطأ، لقصدهم الفعل المؤدّي إلى القتل»[1].

والظاهر إرادته بما بعد «لكن»: الأخير، وهو ما لو شهدوا بما يوجب حدّاً لا قتلاً فحدّ فمات ثمّ رجعوا؛ إذ الظاهر ـ كما في القواعد ـ أنّهم يضمنون حينئذٍ الدية ولم يقتل أحدهم[2]، بل في كشف اللثام: «وإن تعمّدوا الكذب؛ لأنّهم لم يباشروا القتل ولا سبّبوا لما يقتل غالباً»[3] ويكون المراد من تعليله: غير المؤدّي غالباً وإن اتّفق القتل به في الفرض.

﴿و﴾ على كلّ حال، فممّا ذكرنا ظهر لك الوجه فيما ﴿لو قال أحد شهود الزنا﴾ مثلاً ﴿بعد رجم المشهود عليه: تعمّدت؛ فإن صدّقه الباقون﴾ أي قالوا: تعمّدنا أيضاً ﴿كان لأولياء الدم قتل الجميع ويردّون ما فضل عن دية المرجوم، وإن شاؤوا قتلوا واحداً ويردّ الباقون تكملة ديته بالحصص بعد وضع نصيب المقتول، وإن

↑ ج ٤١ / ٢٢٦

---

(١) مسالك الأفهام: الشهادات / في اللواحق ج ١٤ ص ٣٠٠.

(٢) قواعد الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٣ ص ٥١٠.

(٣) كشف اللثام: الشهادات / في الرجوع ج ١٠ ص ٣٧٨.

شاؤوا قتلوا أكثر من واحد ويردّ الأولياء ما فضل عن[1] دية صاحبهم، وأكمل الباقون من الشهود ما يعوز بعد وضع[2] نصيب المقتولين﴾.

بلا إشكال في شيء من ذلك ولا خلاف[3]؛ ضرورة كون الضابط: أنّ الشهادة متى أوجبت القتل ـ سواء كان ذلك بسبب الزنا أو بسبب القصاص أو الردّة ـ فالحكم ما عرفت من جواز قتل المتعمّد وأخذ الدية من الخاطئ، وحكم الردّ مع زيادة المقتول على ما تسمع تفصيله إن شاء الله في بابه[4].

وكأنّ المصنّف ذكر ذلك بالخصوص توطئةً لذكر خلاف الشيخ فيه بخصوصه في الصورة التي أشار إليها بقوله: ﴿أمّا لو لم يصدّقه الباقون لم يمض إقراره إلّا على نفسه فحسب﴾ فللولي حينئذٍ قتله ويردّ فاضل الدية عليه، وله أخذ ربع الدية منه، كما هو مقتضى العمومات والأُصول، مضافاً إلى قول أمير المؤمنين عليه السلام في خبر السكوني السابق.

﴿و﴾ لكن ﴿قال﴾ الشيخ ﴿في النهاية[5]:﴾ إن قال: تعمّدت ﴿يقتل

---

(١) في نسخة الشرائع: من.

(٢) ليست في نسخة الشرائع.

(٣) كما في رياض المسائل: الشهادات / في اللواحق ج ١٥ ص ٤٢٣ ـ ٤٢٤.

(٤) في ج ٤٣ ص ٧٩...

(٥) النهاية: الشهادات / شهادات الزور ج ٢ ص ٦٤.

ويردّ عليه الباقون ثلاثة أرباع الدية، و﴿ نحوه عن أبي علي[١]، وفي القواعد: «وليس بجيّد»[٢]، بل في المتن: ﴿لا وجه له﴾.

قلت: لعلّه لحسن إبراهيم بن نعيم: «سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن أربعة شهدوا على رجل بالزنا، فلمّا قتل رجع أحدهم عن شهادته؟ قال: فقال: يقتل الراجع، ويؤدّي الثلاثة إلى أهله ثلاثة أرباع الدية»[٣].

ج ٤١ / ٢٢٧

ولكن لقصوره عن معارضته القواعد ـ التي منها: عدم مؤاخذة أحد بإقرار غيره ـ حمل[٤] على اعتراف الباقين بالخطأ، بل في المختلف حمل كلامهما على ذلك[٥]، وإن كان فيه ما فيه.

وكذا ينبغي حمل خبر مسمع عن الصادق عليه السلام: «في أربعة شهدوا على رجل بالزنا، ثمّ رجع أحدهم فقال: شككت في شهادتي؟ قال: عليه الدية. قال: قلت: فإن قال: شهدت عليه متعمّداً؟ قال: يقتل»[٦] على إرادة ربع الدية.

---

(١) نقله عنه العلّامة في المختلف: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥٢٥.

(٢) قواعد الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٣ ص ٥١٠.

(٣) الكافي: الشهادات / باب من شهد ثمّ رجع ح ٥ ج ٧ ص ٣٨٤، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٩٥ ج ٦ ص ٢٦٠، وسائل الشيعة: باب ١٢ من كتاب الشهادات ح ٢ ج ٢٧ ص ٣٢٩.

(٤) كما في كشف اللثام: الشهادات / في الرجوع ج ١٠ ص ٣٧٧.

(٥) مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥٢٥.

(٦) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ح ٣٣٠٥ ج ٣ ص ٥٠، وسائل الشيعة: باب ١٢ من كتاب الشهادات ح ٣ ج ٢٧ ص ٣٢٩.

ولو قال: تعمّدت الكذب وما ظننت قبول شهادتي في ذلك، ففي القصاص إشكال، بل في القواعد كما عن المبسوط[١]: الأقرب العدم ولكنّه شبيه عمد، فلا تجب إلّا الدية مغلّظة، قال فيها: «وكذا لو ضرب المريض ـ لتوهّمه أنّه صحيح ـ ما يحتمله الصحيح من الضرب دون المريض فمات على إشكال»[٢].

خلافاً للمحكي عن تحريره: من اختيار القصاص فيهما[٣] لاعترافه بتعمّد ما يقتل غالباً، وفي الإرشاد: اختار الدية في الأوّل والقصاص في الثاني[٤]، وكأنّه فرّق بين المباشرة والتسبيب.

وحاصل المسألتين: أنّه إذا باشر أو سبّب عمداً ما يقتل غالباً، بظنّ أنّه لا يقتل فقتل، فهل هو عمد أو شبيه عمد؟ ويأتي إن شاء الله في محلّه[٥] تحقيق ذلك.

ولو صدّق الباقون الراجع في كذبه بالشهادة ـ أي أنّه لم يشهد زناه ـ لا في كذب الشهادة، ففي القواعد: «اختصّ القتل به، ولا يؤخذ منهم شيء»[٦]، بل في كشف اللثام: «وإن اعترفوا بأنّه لم يكن شهود الزنا

---

(١) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ١٠.

(٢) قواعد الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٣ ص ٥٠٩.

(٣) تحرير الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٥ ص ٢٨٥.

(٤) إرشاد الأذهان: الشهادات / في الرجوع ج ٢ ص ١٦٦.

(٥) في ج ٤٣ ص ١٢ ...

(٦) قواعد الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٣ ص ٥١٠.

بالحقّ متكاملة، بل على الولي ردّ فاضل الدية»[١]. قلت: لا يخلو من نظر مع علمهم بالحال من أوّل الأمر.

﴿ولو شهدا بالعتق﴾ مثلاً ﴿فحكم ثمّ رجعا﴾ لم يرجع رقّاً، فهو بمنزلة التالف، ولكن ﴿ضمنا القيمة﴾ وقت الحكم للمولى، خلافاً لبعض العامّة: فردّه في الرقّ[٢]، ولا وجه له؛ لأصالة صحّة الحكم، ولكن لمّا كانا سبباً في تلفه باعترافهما ضمناه، سواء قالا: شهدنا بغير الحقّ ﴿تعمّداً أو خطأً﴾[٣]؛ لأنّهما أتلفاه﴾ على كلّ حال ﴿بشهادتهما﴾ والمال يضمن بالتفويت.

ج ٤١ ٢٢٨

ولا فرق في المشهود بعتقه بين أن يكون قنّاً أو مكاتباً أو مدبّراً أو أُمّ ولد أو معلّق العتق بصفة، خلافاً لبعض العامّة في أُمّ الولد حيث قال: لا غرم[٤].

ولو شهدا على تدبيره ثمّ رجعا بعد الحكم لم يغرما في الحال؛ لأنّ الملك لم يزل، فإذا مات ففي الغرامة وجهان: من جواز الرجوع له متى شاء إلّا أن يشهدا به منذوراً، ومن أنّهما سبّبا العتق، ولا يجب على المولى الرجوع، واختار الأخير في المسالك[٥]، وفي كشف اللثام

---

(١) كشف اللثام: الشهادات / في الرجوع ج ١٠ ص ٣٧٧.

(٢) البيان: ج ١٣ ص ٣٦٨، مجمع الأنهر: ج ٢ ص ٢١٥ ـ ٢١٦، البحر الرائق: ج ٧ ص ١٢٨.

(٣) في نسخة المسالك: تعمّدا أو أخطآ.

(٤) العزيز: ج ١٣ ص ١٣٢، الكافي (للقرطبي): ص ٤٧٧.

(٥) مسالك الأفهام: الشهادات / في اللواحق ج ١٤ ص ٣٠٢.

الأوّل[1]، ولعلّه الأقوى، نعم لو كان رجوعهما بعد موت المولى أُغرما للورثة.

ولو شهدا بكتابة عبده ثمّ رجعا؛ فإن عجز وردّ في الرقّ فلا شيء عليهما؛ لأنّهما لم يفوّتا شيئاً. نعم، في التحرير: «يحتمل أن يقال: عليهما ضمان أُجرة مدّة الحيلولة إن ثبتت»[2]. وجزم به في المسالك[3].

وإن أدّى وعتق ضمنا جميع قيمته؛ لأنّهما فوّتاه بشهادتهما، وما قبضه السيّد من كسب عبده لا يحسب عليه؛ لأنّه ماله. ويحتمل أن لا يضمنا إلّا ما زاد من قيمته على النجوم إن زادت؛ بناءً على أنّ المكاتبة بيع للمملوك من نفسه بالنجوم.

ولو أراد تغريمهما قبل انكشاف الحال غرما ما بين قيمته سليماً ومكاتباً، ولا يستعاد من المولى لو استرقّ؛ لزوال العيب بالرجوع، وهو فعل المولى لا فعلهما.

وكذا لو شهدا بالكتابة المطلقة ضمنا ما يعتق منه بإزاء ما يؤدّيه من النجوم أو ما زاد من قيمة الشقص على ما يؤدّيه منها وأُجرة مدّة الحيلولة إن كانت، وإن أراد التغريم قبل أداء شيء منها غرّما ما بين القيمتين.

↑ ج ٤١ / ٢٢٩

---

(١) كشف اللثام: الشهادات / في الرجوع ج ١٠ ص ٣٨٨.

(٢) تحرير الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٥ ص ٢٨٩.

(٣) تقدّم المصدر آنفاً: ص ٣٠٢ ـ ٣٠٣.

ولو شهدا أنّه أعتقه على مال هو دون القيمة فكالكتابة؛ لأنّه يؤدّي من كسبه.

ولو شهدا أنّه وقف على مسجد أو جهة عامّة فكالعتق، ولا يردّ الوقف بالرجوع.

ولو شهدا باستيلاد أمته ثمّ رجعا في حياة المولى غرما ما نقصته الشهادة من قيمتها، ولا يستعاد إن مات الولد؛ لأنّه ارتفاع عيب بفعله تعالى، أمّا لو قتلا ولدها فهل لهما الرجوع؟ احتمال.

المسألة ﴿السادسة﴾

﴿إذا ثبت أنّهم شهدوا بالزور﴾ وعلم الحاكم بذلك ولو بالخبر المفيد له، لا بالبيّنة لأنّه تعارض، ولا بالإقرار لأنّه رجوع ﴿نقض الحكم﴾ لتبيّن اختلال ميزان الحكم، بل هو أولى بذلك من تبيّن الفسق ﴿واستعيد المال﴾ حينئذٍ ﴿فإن تعذّر غرّم الشهود﴾ كما سمعته في مرسل جميل السابق[1]، وفي صحيح محمّد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام: «في شاهد الزور ما توبته؟ قال: يؤدّي من المال الذي شهد عليه بقدر ما ذهب من ماله إن كان النصف أو الثلث، إن كان شهد هذا وآخر معه»[2]. فلا إشكال حينئذٍ في ذلك.

---

(١) في ص ٣٣٦ ـ ٣٣٧.

(٢) الكافي: الشهادات / باب من شهد ثمّ رجع ح ٢ ج ٧ ص ٣٨٣، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ٩٢ ج ٦ ص ٢٦٠، وسائل الشيعة: باب ١١ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٢٧.

ج ٤١ / ٢٣٠

﴿ولو كان﴾ المشهود عليه ﴿قتلاً ثبت عليهم القصاص، وكان حكمهم حكم الشهود إذا﴾ رجعوا و﴿أقرّوا بالعمد﴾ الذي قد عرفت عدم الإشكال فيه أيضاً.

﴿ولو باشر الوليّ القصاص واعترف﴾ هو خاصّة ﴿بالتزوير، لم يضمن الشهود وكان القصاص على الوليّ﴾ كما عليه الدية لو اعترف بالخطأ.

ولو رجع مع الشهود فوجهان: أجودهما أنّ القصاص أو الدية بكمالها عليه؛ لأنّه المباشر، وهم معه كالممسك مع القاتل. ويحتمل كونه معهم كالشريك؛ لتعاونهم على القتل، وليسوا كالممسك مع القاتل، فإنّهم صوّروه بصورة المحقّين. وعلى هذا فعليهم جميعاً القصاص أو الدية منصّفة أو بالحساب، كما أنّه ينبغي عليه أن لا يجب كمال الدية على الولي إذا رجع وحده، وهو واضح.

المسألة ﴿السابعة﴾

﴿إذا شهدا بالطلاق﴾ وحكم به الحاكم ﴿ثمّ رجعا﴾ لم ينقض الحكم؛ لما عرفته سابقاً من الأصل وغيره ﴿فـ﴾ ـلا إشكال حينئذٍ من هذه الجهة.

نعم ﴿إن كان﴾ شهادتهما ﴿بعد الدخول﴾ من الزوج ﴿لم يضمنا﴾ شيئاً، خصوصاً إذا كان الطلاق رجعيّاً وقد ترك الرجوع باختياره؛ للأصل، ولأنّهما لم يفوّتا عليه إلّا منفعة البضع، وهي لا تضمن بالتفويت

بلا خلاف معتدّ به أجده فيه كما تقدّم ذلك في كتاب النكاح[١]، بل في الرياض هنا نسبته إلى جميع الأصحاب[٢].

وربّما يؤيّده ـ مضافاً إلى ما ذكروه[٣]: من عدم ضمانه بقتل الغير لها أو قتلها نفسها، وما في كشف اللثام من أنّه «لو ضمن البضع بالتفويت لم ينفذ طلاق المريض إلّا من الثلث، ولم ينفذ أصلاً إذا أحاط الدين بالتركة»[٤]، وإن كان فيه ما فيه ـ أنّه لا يضمن البضع قطعاً لو حبس المرأة عن زوجها حتّى مات أو ماتت... وغير ذلك ممّا قدّمناه هناك.

↑ ج ٤١ / ٢٣١

﴿وإن كان قبل الدخول ضمنا﴾ له ﴿نصف المهر المسمّى﴾ لها إن كان، بناءً على أنّ السبب في ذلك الطلاق ﴿لأنّهما لا يضمنان إلّا ما دفعه المشهود عليه بسبب الشهادة﴾.

بلا خلاف أجده في شيء من ذلك إلّا ما يحكى عن الشيخ في النهاية: «إن شهد رجلان على رجل بطلاق امرأته، فاعتدّت وتزوّجت ودخل بها ثمّ رجعا، وجب عليهما الحدّ، وضمنا المهر للزوج الثاني، وترجع المرأة إلى الأوّل بعد الاستبراء بعدّة من الثاني»[٥]. وتبعه

---

(١) في ج ٣٠ ص ٢٩٢... و٤٢٢.

(٢) رياض المسائل: الشهادات / في اللواحق ج ١٥ ص ٤٢٩.

(٣) قواعد الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٣ ص ٥١١، مسالك الأفهام: الشهادات / في اللواحق ج ١٤ ص ٣٠٥.

(٤) كشف اللثام: الشهادات / في الرجوع ج ١٠ ص ٣٨٢.

(٥) النهاية: الشهادات / شهادات الزور ج ٢ ص ٦٥.

القاضي فيما حكي عنه[١].

ولعلّه لصحيح محمّد بن مسلم عن الباقر عليه السلام : «في رجلين شهدا على رجل غائب عن امرأته أنّه طلّقها ، فاعتدّت المرأة وتزوّجت ، ثمّ إنّ الزوج الغائب قدم فزعم أنّه لم يطلّقها ، وأكذب نفسه أحد الشاهدين؟ فقال : لا سبيل للأخير عليها ، ويؤخذ الصداق من الذي شهد ورجع فيردّ على الأخير ، ويفرّق بينهما ، وتعتدّ من الأخير ، وما يقربها الأوّل حتّى تنقضي عدّتها»[٢].

أو موثّق إبراهيم بن عبد الحميد عن أبي عبد الله عليه السلام : «في شاهدين شهدا على امرأة بأنّ زوجها طلّقها ، فتزوّجت ثمّ جاء زوجها فأنكر الطلاق؟ قال : يضربان الحدّ ، ويضمنان الصداق للزوج ، ثمّ تعتدّ ، ثمّ ترجع إلى زوجها الأوّل»[٣].

إلّا أنّ الأخير منهما ـ كما ترى ـ خالٍ عن رجوع الشاهدين أو أحدهما ، وحينئذٍ يشكل ضربهما الحدّ ، كما أنّه يشكل نقض الحكم بمجرّد إنكار الزوج ، فهو حينئذٍ شاذّ غير موافق لما سمعته من الشيخ ولا من غيره .

---

(١) المهذّب: الشهادة / شهادة الزور ج ٢ ص ٥٦٣.

(٢) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب شهادة الزور ح ٣٣٣٥ ج ٣ ص ٦٠، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٩٤ ج ٦ ص ٢٨٥، وسائل الشيعة: باب ١٣ من كتاب الشهادات ح ٣ ج ٢٧ ص ٣٣١ .

(٣) الكافي: الشهادات / باب من شهد ثمّ رجع ح ٧ ج ٧ ص ٣٨٤، وانظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٩٤ ص ٢٦٠، و«الوسائل»: ح ١ ص ٣٣٠.

وحمله على ما ذكره الشيخ ليس بأولى من حمله على تزويجها بشهادتهما من دون حكم حاكم، ثمّ لمّا جاء الزوج رجعا عن الشهادة واعترفا بأنّهما شهدا زوراً، فلا يكون به دلالة حينئذٍ على ما ذكره. بل في محكيّ المختلف: «لا بأس بحمل قول الشيخ على أنّها تزوّجت بمجرّد الشهادة من غير حكم حاكم بذلك»[1]، وإن كان فيه ما فيه.

ج ٤١ / ٢٣٢

وأمّا الأوّل: فهو ـ مع خلوّه عن الحدّ الذي ذكره الشيخ، والرجوع عن الشهادة أعمّ من إيجاب الحدّ؛ إذ لعلّه خطأ، والمفروض فيه غيبة الزوج كما هو ظاهر الثاني، بل في كشف اللثام: «يمكن حمل الخبرين على أنّ الزوج كان غائباً كما نصّ عليه فيهما، فلمّا حضر أنكر وأظهر فسق الشاهد أو ما يخرجه عن الأهليّة»[2] ـ قلت: بل قد يقال: إنّ الرجوع في الحكم على الغائب ينقض الحكم؛ لعدم تماميّة الحكم قبل حضور الخصم، فيحمل أحدهما حينئذٍ على الآخر، ويكونان مستند الحكم في ذلك.

مؤيّداً: بإمكان كون ذلك من بقاء الغائب على حجّته التي منها رجوع الشاهد عن شهادته، كمعارضة البيّنة ببيّنة اُخرى؛ إذ معناه أنّ كلّ ما هو حجّة له مع فرض عدم الحكم فهو باقٍ عليها، ومنها ذلك، والسبب: عدم الفصل التامّ قبل حضوره، بل هو إجراء حكم

---

(١) مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٥٢٧.

(٢) كشف اللثام: الشهادات / في الرجوع ج ١٠ ص ٣٨٣.

الشهادتين ، ولا ينافي ذلك إطلاقهم عدم نقض الحكم برجوع الشاهد المنصرف إلى غير المفروض .

وعلى كلّ حال ، فالخروج بهما في مفروض المتن عمّا تقتضيه القواعد المحكمة ـ الدالّة على عدم نقض الحكم التامّ ، وعدم الضمان مع الدخول ـ منافٍ لأُصول المذهب وقواعده ، خصوصاً مع ندرة العامل بهما ، حتّى الشيخ؛ فإنّ المحكي عن خلافه[1] ومبسوطه[2] في صورتي الدخول وعدمه موافقة المشهور ، وإن حكى في المسالك عن موضع من المبسوط : اختيار ضمان مهر المثل مع الدخول ونصفه مع عدمه ، وعن موضع آخر منه اختيار أنّ المهر إن كان مقبوضاً بيدها غرم الشاهدان جميع مهر المثل؛ لأنّ الزوج لا يتمكّن من استرداد شيء ، لزعمه أنّها زوجته وأنّها تستحقّ جميع الصداق ، وإن كان قبل التسليم غرما النصف خاصّة ؛ لأنّها لا تطالبه إلّا بالنصف ، وأنّه مال إليه[3] في التحرير أوّلاً ثمّ أفتى بالمشهور[4] .

ج ٤١ / ٢٣٣

إلّا أنّه لم نتحقّقه ، نعم قوّاه ولكنّ مختاره المشهور ، قال فيما حكي عنه :

«وإذا شهدا بالطلاق قبل الدخول ثمّ رجعا فإنّ الحكم لم ينقض ،

---

(١) الخلاف: الشهادات / مسألة ٧٧ و٧٨ ج ٦ ص ٣٢٢ ـ ٣٢٣.

(٢) المبسوط: الشهادات / في الرجوع ج ٨ ص ٢٤٧.

(٣) نسب إليه في المسالك الميل إلى الأوّل.

(٤) مسالك الأفهام: الشهادات / في اللواحق ج ١٤ ص ٣٠٦ و٣٠٧.

وعليهما الضمان عند قوم، وما يضمنان؟ قال قوم: كمال المهر مهر المثل، وقال آخرون: نصف المهر، وهو الأقوى».

«ومن قال بهذا منهم[١] قال بنصف مهر المثل، ومنهم من قال: نصف المسمّى وهو الأقوى عندنا، ومنهم من قال: إن كان المهر مقبوضاً لزمهما كمال المهر، وإن لم يكن مقبوضاً لزمهما نصف المهر، والفصل بينهما: إذا كان مقبوضاً غرمه كلّه لا يستردّ منه شيئاً؛ لأنّه معترف لها ببقاء الزوجيّة بينهما، فلمّا حيل بينهما رجع بكلّه عليهما، وليس كذلك إذا كان قبل القبض؛ لأنّه لا يلزمه إلّا إقباض نصفه، فلهذا رجع عليهما بالنصف، وهو قويّ»[٢].

وفي التحرير ـ بعد أن حكى عن الشيخ ما سمعت ـ قال: «وعندي في هذه المسألة إشكال؛ ينشأ: من كون الرجوع إنّما يثبت على الشاهد فيما يتلفه بشهادته، ووجوب نصف المهر قبل الدخول والمهر بعده لم يُتلف من الزوج شيئاً؛ لأنّه واجب عليه سواء طلّق أو لم يطلّق. فالحاصل: أنّ شهادتهما[٣] بالطلاق قبل الدخول لم يتلفا نصف المهر؛ لأنّه واجب عليه بعد العقد، وبعد الدخول لم يتلفا المهر؛ لاستقراره في ذمّته بالدخول، وإنّما أتلفا بشهادتهما البضع عليه، فيجب عليهما ضمانه، وإنّما يضمن بمهر المثل، فيجب مهر المثل مع الدخول؛ لأنّهما

---

(١) في المصدر بعدها إضافة: من.

(٢) المبسوط: الشهادات / في الرجوع ج ٨ ص ٢٤٧ ـ ٢٤٨.

(٣) في المصدر: بشهادتهما.

أتلفا البضع عليه، ونصفه قبل الدخول؛ لأنّه إنّما ملك نصف البضع، ولهذا إنّما يجب عليه نصف المهر». ↑ ج ٤١ / ٢٣٤

«ويحتمل ما ذكرناه أوّلاً من تضمين نصف المسمّى إن كان قبل الدخول؛ لأنّهما ألزماه للزوج بشهادتهما وقراره[1] عليه، فكان بمعرض السقوط بالردّة والفسخ من قبلها، وعدم التضمين إن كان بعد الدخول؛ لأنّ المهر تقرّر عليه بالدخول، فلم يفوّتا عليه شيئاً، والبضع غير متقوّم؛ فإنّها لو ارتدّت أو أسلمت أو قتلت نفسها أو فسخت نكاحها قبل الدخول برضاع من ينفسخ به نكاحها لم تغرم شيئاً، وهذا هو الأقوى عندي»[2].

وفي كشف اللثام: «وفيه أيضاً: أنّا إن قلنا بالضمان بعد الدخول فلا ضمان إن كان الطلاق رجعيّاً؛ لتمكّن الزوج من الرجعة، ولا يعجبني قولهم: إنّهما قرّرا عليه النصف إذا شهدا قبل الدخول لأنّه كان في معرض السقوط، فكما كان في معرض السقوط قبل الدخول بما ذكر فهو في معرضه بعده بالإبراء أيضاً، بل بعد التفويت أيضاً. ولا ما استدلّوا به على أنّ البضع غير متقوّم؛ إذ ـ بعد تسليم الجميع ـ فوجوب مهر المثل على من استوفاه معارض قويّ. ولا قوله رحمه الله: إنّه إنّما ملك قبل الدخول نصف البضع، وإنّما سقط عنه نصف المهر لأنّه لم يستوف العوض، وإنّما

---

(١) في المصدر بدلها: وقرّراه.

(٢) تحرير الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٥ ص ٢٨٧ ـ ٢٨٨.

وجب عليه النصف بالنصّ والإجماع. ويحتمل أن تكون الحكمة فيه تنفير الناس عن الطلاق، وأن يكون لانتهاك من عرّضها بالعقد».

«ولعلّ الصواب: أنّ لمسمّى البضع قيمةً لا تختلف بمرّة أو مرّات، وهي المسمّى مع التسمية، ومهر المثل لا معها، فمن عقد على امرأة بمهر فكأنّه اشترى مسمّى بضعها به، فمن فوّته عليه وقد استوفى فرداً من أفراده لم يكن عليه شيء؛ لأنّه تسلّم المثمن، وقد دخل حين تزوّج بها على أن يكون لها تمام المهر وإن لم يطأها إلّا مرّة، ومن فوّته عليه ولم يستوف منه شيئاً فقد فوّت عليه المثمن بتمامه ولم يسلم له شيء، مع أنّه يجب عليه نصف المسمّى بالنصّ والإجماع، فهو غرامة يغرمها بلا عوض، فعلى مفوّت العوض الغرامة»[1].

ج ٤١ / ٢٣٥

قلت: قد يقال: ـ بعد الإغضاء عن جملة من مناقشاته ـ أنّ المتّجه عدم ضمان شيء إن لم يكن إجماعاً بناءً على أنّ الطلاق لم يسبّب استحقاق شيء، بل هو على فرض حصوله من الفواسخ وكان المهر كلّه واجباً بالعقد، وليس هو معاوضة حقيقةً؛ ولذا يجب جميعه على الأصحّ في صورة الموت، ولكن للدليل في الطلاق سقط نصفه وبقي النصف الآخر مستحقّاً بالعقد.

وحينئذٍ فلم يغرّماه بشهادتهما شيئاً، إلّا أنّه كان له حبس المهر على التمكّن من البضع وقد فات بالشهادة المزبورة، وهو أمر غير متقوّم، مع أنّه لا يتمّ فيما إذا كانت شهادتهما بعد دفعه المهر لها وإسقاط

(١) كشف اللثام: الشهادات / في الرجوع ج ١٠ ص ٣٨٤ ـ ٣٨٥.

حقّها من الحبس المزبور ، وهذا وجه إشكال الفاضل في التحرير .

إلّا أنّه لم أجده قولاً لأحد من أصحابنا ، نعم قد تشعر عبارة المبسوط السابقة بوجود قائل بعدم الضمان أصلاً ، ولعلّ الاتّفاق المزبور كافٍ في الفتوى بضمان النصف الذي هو مستحقّ عليه باعترافه بالزوجيّة المقتضية وجوب النصفين عليه .

نعم ، لو قلنا بأنّ الطلاق سبب في غرامة مقدار نصف المهر اتّجه حينئذٍ تغريمهما ذلك؛ لفرض بقاء المهر في ذمّته مستحقّاً عليه باعترافه ، وهذا غرامة حدثت بسبب شهادة الطلاق ، وقد عرفت في كتاب النكاح[1] تحقيق الحال في ذلك ، فلاحظ وتأمّل .

ولو لم يكن لها مسمّى وجب نصف المتعة بناءً على وجوبها .

ولو شهدا بنكاح امرأة فحكم به الحاكم ثمّ رجعا؛ فإن طلّقها قبل الدخول لم يغرما شيئاً ، لأنّهما لم يفوّتا شيئاً عليها ، وإن دخل بها ثمّ طلّقها أو لا وكان المسمّى بقدر مهر المثل أو أكثر ووصل إليها فلا شيء لها عليهما؛ لأنّها قد أخذت عوض ما فوّتاه عليها من البضع بناءً على ضمانه ، وإن كان المسمّى دونه ـ أي مهر المثل ـ فعليهما التفاوت ، وإن لم يصل إليها المسمّى ففي القواعد : «عليهما ضمان مهر مثلها؛ لأنّه عوض ما فوّتاه عليها»[2] ، وفيه نظر .

↑ ج ٤١ / ٢٣٦

هذا إذا كان المدّعي للنكاح الرجل ، ولو كان المدّعي هو المرأة فإن

---

(١) في ج ٣٠ ص ٤٤٥ ...

(٢) قواعد الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٣ ص ٥١٢.

طلّق الزوج قبل الدخول بأن قال: «إن كانت زوجتي فهي طالق» ضمنا للزوج نصف المسمّى، وإن كان الطلاق بعد الدخول فإن كان المسمّى الذي شهدا به أزيد من مهر المثل ضمنا الزيادة للزوج، ولا ضمان إن ساواه أو نقص.

ولا يشكل ذلك: بعدم جواز الدخول له لإنكاره الزوجيّة؛ لأنّه يمكن فرض دعوى الامرأة ذلك مع عدم علمه بالحال، فإنّه يجوز له الدخول حينئذٍ بحكم الحاكم، فإذا فرض رجوع الشاهدين عمّا شهدا به من النكاح بمهر معلوم ضمنا له التفاوت بينه وبين المسمّى على الوجه الذي عرفت.

ولو شهدا بعتق الزوجة، فحكم الحاكم، ففسخت النكاح ثمّ رجعا، غرما القيمة للمولى ـ خلافاً لبعض العامّة[1] ـ ومهر المثل للزوج إن جعلنا البضع مضموناً وإلّا فلا.

ولو شهدا برضاع محرّم بعد النكاح، ففرّق الحاكم بينهما ثمّ رجعا، ضمنا مهر المثل على القول بضمان البضع وإلّا فلا، ولا فرق في هذه الضمانات بين تعمّد الشاهدين وخطئهما.

﴿فروع﴾:

﴿الأوّل﴾: قد ظهر لك ممّا ذكرناه نصّاً[2] وفتوى أنّ الشاهدين على

---

(١) العزيز: ج ١٣ ص ١٢٩.

(٢) وسائل الشيعة: انظر باب ١١ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٢٧.

ج ٤١ / ٢٣٧

ما يثبت بهما ﴿إذا رجعا معاً﴾ عن شهادتهما بعد الحكم بها واستيفاء المال ﴿ضمنا بالسويّة﴾ لتساويهما في التسبّب المقتضي لذلك ﴿فإن[1] رجع أحدهما ضمن النصف﴾.

﴿ولو ثبت﴾ المشهود به ﴿بشاهد وامرأتين فرجعوا، ضمن الرجل النصف، وضمنت كلّ واحدة الربع﴾ لأنّهما معاً بمنزلة رجل.

ولو كان ثبوته بشاهد ويمين ضمن الشاهد النصف؛ لأنّ الظاهر ثبوت الحقّ بهما معاً، ولو قيل بثبوته باليمين لا غرم عليه، كما أنّه لو قيل بثبوته به وحده واليمين شرط ضمن الكلّ. وربّما احتمل[2] التنصيف على كلّ تقدير؛ إذ لا شكّ أنّ لكلّ منهما مدخلاً في الثبوت، وقد تقدّم بعض الكلام في ذلك في كتاب القضاء[3].

ولو أكذب الحالف نفسه اختصّ بالضمان سواء رجع الشاهد أو لا، وكذا كلّ مقام يرجع فيه المدّعي يختصّ بضمان ما استوفاه، ولا غرم على الشاهد.

هذا كلّه لو كان الشاهد أقلّ عدد يثبت به المشهود عليه، أمّا لو شهد أكثر من العدد الذي يثبت به الحقّ؛ كثلاثة ـ مثلاً ـ في المال والقصاص، وستّة في الزنا، فرجع الزائد قبل الحكم أو بعده قبل الاستيفاء، لم يمنع ذلك الحكم ولا الاستيفاء.

---

(١) في نسخة الشرائع: وإن.

(٢) كما في كشف اللثام: الشهادات / في الرجوع ج ١٠ ص ٣٨٩.

(٣) في ج ٤١ ص ٣٨٩.

ولا ضمان على أحد إن كان الرجوع قبل الحكم، وإن رجع بعد الاستيفاء أو بعد الحكم ضمن بقسطه وفاقاً للمحكي عن الشيخ[١] ويحيى بن سعيد[٢]؛ لثبوت الحكم بالجميع، ولصحيح ابن مسلم السابق[٣] الذي منه يعلم أنّه لو رجع الثالث في الشهادة بالمال يضمن الثلث. وربّما احتمل[٤]: عدم الضمان للاستغناء عنه في الحكم، إلّا أن يكون مرجّحاً بكثرة الشهود في صورة التعارض؛ للاحتياج إليه حينئذٍ في الحكم.

ولو شهد بالزنا ستّة، ورجع اثنان بعد القتل معترفين بالتعمّد، فعليهما القصاص ـ بناءً على المختار ـ بعد ردّ ثلثي الدية عليهما، ولو قالا: أخطأنا فعليهما ثلث الدية، وإن رجع واحد فالسدس أو القصاص بعد ردّ خمسة أسداس الدية، وعلى الاحتمال لا شيء عليهما.

↑ ج ٤١ / ٢٣٨

وإن رجع ثلاثة مخطئين؛ فعلى الأوّل يضمنون نصف الدية، وعلى الاحتمال ربعها بالسويّة؛ لاشتراك العلّة بينهم من غير مرجّح، مع احتمال القرعة.

وإن رجع أربعة فالثلثان على المختار، والنصف على الاحتمال.

---

(١) الخلاف: الشهادات / مسألة ٨٠ ج ٦ ص ٣٢٥.

(٢) الجامع للشرائع: الشهادات / باب الرجوع ص ٥٤٥.

(٣) في ص ٣٥٢.

(٤) كما في قواعد الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٣ ص ٥١٣.

وإن رجع خمسة فخمسة أسداس على الأوّل، وثلاثة أرباع على الاحتمال.

وإن رجع الستّة فلكلّ واحد السدس على القولين، بل منه يستفاد تأييد المختار؛ ضرورة أنّ المتّجه على الاحتمال حينئذٍ الإقراع في الخارج عن الزائد على الحجّة، فتأمّل.

﴿و﴾ ممّا ذكرنا يعلم الحال فيما ﴿لو كان﴾ الشاهد ﴿عشر نسوة مع شاهد﴾ رجل فيما لا يثبت بالنساء منفردات ﴿فرجع الرجل﴾ إذ المتّجه بناءً على ما ذكرنا أنّه إذا رجع ﴿ضمن السدس﴾ لما عرفت من ثبوت الحكم بالجميع.

لكن عن أبي يوسف ومحمّد: أنّه يضمن النصف[1] ـ لأنّه نصف البيّنة ـ وعليهنّ النصف؛ لأنّ الفرض توقّف الثبوت على الرجل، ولا فرق فيهنّ بين اثنين وألف، ولعلّه لذا قال المصنّف: ﴿وفيه تردّد﴾ لكنّه في غير محلّه؛ لما عرفت.

ولو رجعت امرأة واحدة منهنّ معه، فعلى الراجع مثل ما عليه لو رجع الجميع، فعليه على المختار السدس وعليها نصف السدس، وعلى قول أبي يوسف عليه النصف وعليها نصف العشر، وعلى ما ذكرناه من الاحتمال لا شيء عليها، بل ولا على كلّ من يرجع منهنّ

---

(١) بدائع الصنائع: ج ٦ ص ٢٨٧ ـ ٢٨٨، شرح فتح القدير: ج ٦ ص ٥٤١ ـ ٥٤٢، اللباب: ج ٤ ص ٧٣، حلية العلماء: ج ٨ ص ٣٢٢، الحاوي الكبير: ج ١٧ ص ٢٦٨.

↑ ج ٤١ / ٢٣٩

ممّا زاد على الاثنين .

وكذا ممّا ذكرناه يعلم لك الحال في :

الفرع ﴿الثاني﴾ : وهو ﴿لو كان الشهود ثلاثة﴾ مثلاً في المال مثلاً ﴿ضمن كلّ واحد منهم الثلث ولو رجع[١] منفرداً﴾ لما عرفت .

﴿وربّما خطر﴾ في بال المصنّف ﴿أنّه لا يضمن﴾ الراجع وحده ، وهو ما ذكرناه سابقاً من الاحتمال ﴿لأنّ في الباقي[٢] ثبوت الحقّ، ولا يضمن الشاهد ما يحكم به بشهادة غيره للمشهود له﴾ .

﴿و﴾ قد عرفت أنّ ﴿الأوّل اختيار الشيخ[٣]﴾ وابن سعيد ، بل لم نعرف قائلاً منّا بما خطر في بال المصنّف ، كما أنّا لم نعرف له وجهاً إلّا ما ذكره ، وفيه : ما عرفت من صدق الثبوت بالجميع والصحيح السابق[٤] .

﴿وكذا﴾ الكلام فيما ﴿لو شهد رجل وعشر نسوة فرجع ثمان منهنّ، قيل﴾ والقائل من عرفت وهو المختار : ﴿كان[٥] على كلّ واحدة﴾ منهنّ ﴿نصف السدس؛ لاشتراكهم في نقل المال،

(١) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «واحد» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين .

(٢) في نسخة الشرائع بدلها: الباقين.

(٣) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: رحمه الله.

(٤) في ص ٣٥٢ .

(٥) جعلت في نسخة المسالك بين معقوفتين.

والإشكال فيه﴾ بناءً على ما خطر في بال المصنّف ﴿كما في الأوّل﴾ الذي هو رجوع واحد من الثلاثة.

الفرع ﴿الثالث: لو حكم فقامت بيّنة[1] بالجرح مطلقاً[2]﴾ غير معيّنة له بوقت ﴿لم ينقض الحكم﴾ الموافق لأصل الصحّة واستصحابها بذلك ﴿لاحتمال التجدّد بعد الحكم﴾ وهو غير ناقض له.

↑ ج ٤١ / ٢٤٠

﴿ولو تعيّن الوقت وهو متقدّم على الشهادة نقض﴾ بناءً على ظهور اختلال ميزان الحكم بذلك كما تقدّم الكلام فيه سابقاً.

﴿و﴾ كذا تقدّم الكلام فيما ﴿لو كان﴾ الفسق ﴿بعد الشهادة وقبل الحكم﴾ وأنّه ﴿لم ينقض﴾ الحكم بذلك عند بعض.

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿ـإذا نقض الحكم﴾ وقد استوفي المحكوم به ﴿فإن كان﴾ حدّاً ﴿قتلاً أو جرحاً فلا قود﴾ على الحاكم قطعاً ولا على من وكّله في إقامته ﴿و﴾ إنّما تكون للمحدود ﴿الدية في بيت المال﴾ لأنّ خطأ الحاكم في ذلك فيه كما هو المروي عندنا، قال أمير المؤمنين عليه السلام في خبر الأصبغ: «إنّ ما أخطأت القضاة في دم أو قطع فهو على بيت مال المسلمين»[3].

وما روي: من تضمين أمير المؤمنين عليه السلام عاقلة عمر بن

(١ و٢) في نسخة الشرائع بدلها: البيّنة... مطلقةً.

(٣) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩٢ من الزيادات ح ٧٩ ج ٦ ص ٣١٥، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب آداب القاضي ح ١ ج ٢٧ ص ٢٢٦.

الخطّاب[١]، لأنّه ليس حاكم شرع؛ إذ الكلام في حاكم العدل أو المنصوب من قبله الذي هو كالوكيل عن المسلمين بل وليّهم، وخطأ الوكيل في حقّ موكّله عليه، فخطأ الوكيل عن المسلمين في حقّهم على بيت مالهم المعدّ للمصالح التي لا ريب في أنّ ذلك منها؛ وإلّا لأدّى إلى ترك الحكم بالشهادة تحرّزاً عن ضرر الدرك.

فما عن ظاهر الحلبي: من أنّ الضمان في ماله[٢]، واضح الضعف، بل منافٍ لقاعدة الإحسان وغيرها.

﴿ولو﴾ كان المحكوم به القصاص و﴿كان المباشر لـ﴾ ـه أي ﴿القصاص هو الوليّ، ففي ضمانه﴾ أي الوليّ ﴿تردّد﴾: من مباشرته للفعل، ومن قوّة سببيّة حكم الحاكم في ذلك ﴿والأشبه﴾ عند المصنّف وتبعه الفاضل[٣] ﴿أنّه لا يضمن مع حكم الحاكم وإذنه، و﴾ لكن ﴿لو قتل بعد الحكم وقبل الإذن ضمن الدية﴾ فضلاً عمّا لو كان قبل الحكم.

ج ٤١ / ٢٤١

وقد يناقش أوّلاً[٤]: بعدم ما يدلّ على اعتبار الإذن في الاستيفاء بعد الحكم، بل لعلّ ظاهر الأدلّة كتاباً[٥] وسنّةً[٦] عدمه، وقياس القصاص

(١) مناقب آل أبي طالب: قضايا أمير المؤمنين عليه السلام في عهد الثاني ج ٢ ص ٣٦٦ ـ ٣٦٧.

(٢) الكافي في الفقه: تنفيذ الأحكام / الفصل الثالث ص ٤٤٨.

(٣) قواعد الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٣ ص ٥١٤.

(٤) ليس له عدل ظاهر في العبارة.

(٥) سورة البقرة: الآية ١٧٨ و١٧٩ و١٩٤، سورة المائدة: الآية ٤٥، سورة الأنعام: الآية ١٥١، سورة النحل: الآية ١٢٦، سورة الشورى: الآية ٤٠.

(٦) وسائل الشيعة: باب ١١ من أبواب القصاص في النفس ح ٢ و١٠ و١٢، وانظر باب ١٢ ←

على الحدّ أو دعوى أنّه منه كما ترى. ولو سلّم فلا مدخليّة لها في قوّة المباشرة على التسبيب. بل لو سلّم تساويهما كان الضمان على المباشر؛ لأنّه هو القاتل حقيقةً.

ولعلّه لذا يحكى عن قول للعامّة: بأنّ على الولي الدية وإن كان مأذوناً[1]، بل هو ظاهر إطلاق تردّد المصنّف أيضاً وإن اختار التفصيل بعده، وهو لا يخلو من قوّة إن لم يكن إجماعاً.

بل قد يؤيّده ما ذكره المصنّف رحمه الله وغيره[2] في حكم المال، قال: ﴿أمّا لو كان﴾ المحكوم به ﴿مالاً فإنّه يستعاد إن كانت العين باقية، وإن كانت تالفة فعلى المشهود له﴾ وإن قال: ﴿لأنّه ضمن بالقبض بخلاف القصاص﴾ مشيراً بذلك إلى ما يحكى عن الشيخ من الفرق بينه وبين الدية بأنّ «الحكم إن كان بالمال حصل في يد المشهود له ما يضمن باليد، وضمان الإتلاف ليس بضمان اليد، فلهذا كان الضمان على الإمام»[3].

لكنّه كما ترى؛ إذ الإتلاف وإن لم يكن ضمان يد، لكنّه ضمان لمباشرة الإتلاف المندرج في قاعدة «من أتلف...»[4] و«من قتل مؤمناً

← منها ج ٢٩ ص ٣٦ و٣٩ و٤١.

(١) الحاوي الكبير: ج ١٧ ص ٢٧٥ ـ ٢٧٦.

(٢) كالعلّامة في القواعد: الشهادات / في الرجوع ج ٣ ص ٥١٤.

(٣) المبسوط: الشهادات / في الرجوع ج ٨ ص ٢٥٠.

(٤) أرسله بلفظه في العناوين الفقهيّة: عنوان ٥٥ ج ٢ ص ٤٠٢.

خطأً»[1] وغير ذلك.

﴿و﴾ على كلّ حال، فـ﴿ـلو كان﴾ المشهود له المتلف للمال ﴿معسراً، قال الشيخ[2]: ضمن الإمام، ويرجع به على المحكوم له إذا أيسر﴾ لأنّه تسبّب إلى إتلافه، وللزوم الحرج على المشهود عليه بالصبر.

↑ ج ٤١ / ٢٤٢

﴿و﴾ لكن ﴿فيه إشكال؛ من حيث﴾ القول السابق بـ﴿ـاستقرار الضمان على المحكوم له بتلف المال في يده، فلا وجه﴾ مع ذلك ﴿لضمان الحاكم﴾ الذي فرضنا تقديم المباشر عليه في أصل الضمان على وجهٍ لم يكن لصاحب المال رجوع عليه، بل المتّجه إنظاره لعموم أدلّته، مضافاً إلى أصالة عدم الانتقال إلى ذمّة الحاكم أو بيت المال، كما هو واضح.

﴿مسائل﴾

﴿الأُولى﴾

﴿إذا شهد اثنان أنّ الميّت أعتق أحد مماليكه﴾ المعيّن ﴿وقيمته الثلث، وشهد آخران أو﴾ جميع ﴿الورثة أنّ العتق لغيره﴾ المعيّن ﴿وقيمته الثلث﴾ أيضاً على وجهٍ لا يقتضي نفي العتق عن الأوّل ﴿فإن

---

(١) سورة النساء: الآية ٩٢.

(٢) انظر «المبسوط» المتقدّم آنفاً.

قلنا: المنجّزات من الأصل عتقا﴾ معاً بلا خلاف ولا إشكال ﴿وإن قلنا: تخرج من الثلث﴾ كما هو الأصحّ ﴿فقد انعتق أحدهما﴾ قطعاً:

﴿ فإن عرفنا السابق﴾ بتاريخ البيّنتين ﴿صحّ عتقه وبطل الآخر﴾ إن لم يجز الوارث.

﴿وإن جهل﴾ لإطلاق البيّنتين أو إحداهما ولم نقل بتأخّر مجهول التاريخ عن معلومه ﴿استخرج بالقرعة﴾ وإن احتمل التقارن ﴿و﴾ ذلك لأنّه ﴿لو اتّفق عتقهما في حالة واحدة[1] قال الشيخ[2]: يقرع بينهما ويعتق[3] المقروع﴾ فالمحتمل أولى بذلك، والأصل فيه فعل النبيّ صلى الله عليه وآله بالعبيد الذين أعتقهم الأنصاري ولا يملك سواهم[4] كما سمعته في كتاب الوصايا[5].

↑ ج ٤١ / ٢٤٣

وأولى من ذلك بالقرعة ما لو علم سبق أحدهما ولكن لم يعلم عينه؛ ضرورة أنّها لإخراج المشتبه.

لكن في المسالك جعل فيه وجهين، هذا أحدهما، والثاني: «أنّه

---

(١) جعلت في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٢) المبسوط: الشهادات / في الرجوع ج ٨ ص ٢٥٠.

(٣) في نسخة الشرائع: «بعتق» بدل «ويعتق».

(٤) مسند أحمد: ج ٤ ص ٤٣١، المعجم الكبير (للطبراني): ح ٤٤٧ ج ١٨ ص ١٨٨، سنن أبي داود: ح ٣٩٥٨ ج ٤ ص ٢٨، سنن النسائي: ج ٤ ص ١٤، سنن البيهقي: ج ١٠ ص ٢٨٥، كنز العمّال: ح ٤٦١٢٢ ج ١٦ ص ٦٢٨، المسند (للشافعي): ص ١٩٥، معرفة السنن والآثار: ح ٦٠٢٥ و٦٠٤٠ و٦٠٤٢ ج ٧ ص ٤٨٨ و٤٩٨ و٤٩٩.

(٥) في ج ٢٩ ص ٧٤٨...

يعتق من كلّ واحد نصفه؛ لأنّه لو أقرعنا لم يؤمن خروج الرقّ على السابق، وللسابق حقّ الحرّيّة، فيلزم منه إرقاق حرّ وتحرير رقيق»[١].

وهو من غرائب الكلام؛ ضرورة جريانه في كثير من موارد القرعة التي استفاضت بها النصوص[٢] المصرّحة بعدم خطئها لو فوّض القارع فيها الأمر إلى الله تعالى الذي لا تخفى عليه خافية، ولذا لم يحتمله أحد من أصحابنا، نعم هو أحد قولي الشافعيّة كما حكاه الرافعي[٣].

﴿و﴾ كذا قال الشيخ[٤]: ﴿لو اختلفت قيمتهما﴾ بأن كانت قيمة أحدهما السدس والآخر الثلث أو أزيد، وقد أعتقهما معاً أو جهل السابق ﴿أُعتق المقروع﴾ أيضاً ﴿فإن كان بقدر الثلث صحّ وبطل الآخر، وإن كان أزيد صحّ العتق منه في القدر الذي يحتمله الثلث، وإن نقص أكملنا الثلث من الآخر﴾.

وكأنّه أشار بذلك إلى ما ذكروه تفريعاً على القولين فيما لو قامت البيّنتان كذلك لكنّ أحد العبدين سدس المال والآخر ثلثه، فإن قلنا بالقرعة وأخرجت للعبد الخسيس عتق، وعتق نصف من الآخر ليكمل الثلث، وإن أخرجت للنفيس انحصر العتق فيه.

وأمّا على القول الثاني فقد ذكروا[٥] فيه وجهين:

---

(١) مسالك الأفهام: الشهادات / في اللواحق ج ١٤ ص ٣١٥.

(٢) وسائل الشيعة: انظر باب ١٣ من أبواب كيفيّة الحكم ج ٢٧ ص ٢٥٧.

(٣) العزيز: ج ١٣ ص ٢٧٣، روضة الطالبين: ج ١٠ ص ١٦٤.

(٤) المبسوط: الشهادات / في الرجوع ج ٨ ص ٢٥٠.

(٥) مسالك الأفهام: الشهادات / في اللواحق ج ١٤ ص ٣١٦.

أحدهما : أنّه يعتق من كلّ واحد ثلثاه؛ لأنّ ما زاد على الثلث من المتبرّع ينسب إلى جميع التبرّع وينقص بتلك النسبة من كلّ واحد منهم ، وإذا نسبنا الزائد على الثلث ـ وهو السدس هنا ـ إلى جميع التبرّع ـ وهو النصف ـ كان ثلثه ، فيردّ العتق في ثلث كلّ واحد منهما وينفذ في ثلثيه .

ج ٤١ / ٢٤٤

وبعبارة أُخرى : أنّه كما لو أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بسدسه ، فإنّه يعطى كلّ واحد ثلثي ما أوصى له به؛ وذلك لأنّ نسبة السدس مع الثلث ثلثان وثلث ، فيقسّم الثلث حينئذٍ بينهما؛ ثلثان منه لمن أوصى له بالثلث ، وثلث منه لمن أوصى له بالسدس؛ لأنّ النقص الحاصل عليه على نسبة مالهما من الوصيّة ، كما هو واضح .

وثانيهما : عتق ثلاثة أرباع النفيس ومن الخسيس نصفه؛ لأنّه إن سبق إعتاق النفيس فجميعه حرّ ، وإن سبق إعتاق الآخر فنصفه حرّ ، فنصفه على التقديرين حرّ ، وإنّما النزاع والازدحام في النصف الثاني الذي هو قدر سدس المال ، فيقسّم بينهما ، فيعتق من النفيس ربعه مضافاً إلى النصف ، ومن الخسيس نصفه .

إلّا أنّه ـ كما ترى ـ لا ينطبق على قاعدة قسمة ما تعارضت فيه البيّنتان من الأعيان بين المتخاصمين؛ ضرورة عدم كون العتق كذلك ، ومن هنا قال الرافعي : إنّ الصحيح ـ وبه قطع الأكثرون ـ الوجه الأوّل[1] ، هذا .

---

(١) العزيز: ج ١٣ ص ٢٧٤، روضة الطالبين: ج ١٠ ص ١٦٥.

وفي المسالك: «ونبّه المصنّف بقوله: (وشهد آخران أو الورثة...) إلى آخره على أنّه لا فرق هنا بين شهادة الوارث وغيره؛ إذ لا تهمة للوارث تمنع شهادته هنا وإن كانت واردة في غير هذه الصورة، كما سيأتي فيما لو شهدوا بالرجوع عن الأوّل».

«ويزيد الورثة عن الأجانب أنّه لا يشترط هنا كونهم عدولاً؛ لأنّ شهادتهم بعتق الثاني مع عدم تعرّضهم للأوّل بمنزلة الإقرار بعتقه مضافاً إلى ما ثبت بالبيّنة».

«نعم، يشترط كون الشاهد جميع الورثة، كما يرشد إليه قول المصنّف: (أو الورثة) وقال في المسألة الثانية: (وشهد من ورثته عدلان) ولو كانوا عدولاً كفى منهم اثنان كالأجانب»[1].

↑ ج ٤١ / ٢٤٥

قلت: لا تهمة في المسألتين، لكنّ إشكال المصنّف في الثانية يأتي هنا؛ ضرورة كون الورثة هم المدّعى عليهم في المسألتين، وإقرارهم في أحدهما لا يعارض البيّنة في الآخر، فلا تحمل عليه عبارة المصنّف المتضمّنة للقرعة.

نعم، الوجه في عبارة المصنّف أنّه ذكرها على مذهب الشيخ؛ على معنى: عدم الفرق بين كون الشاهدين من الورثة أو أجنبيّين لعدم التهمة، فتتّجه حينئذٍ القرعة، والله العالم.

---

(١) مسالك الأفهام: الشهادات / في اللواحق ج ١٤ ص ٣١٦ ـ ٣١٧.

المسألة ﴿الثانية﴾

﴿إذا شهد شاهدان بالوصيّة لزيد، وشهد من ورثته عدلان أنّه رجع عن ذلك وأوصى لخالد﴾ بعين ما أوصى به للأوّل أو بغيره ﴿قال الشيخ[١]: تقبل[٢] شهادة الرجوع؛ لأنّهما لا يجرّان نفعاً﴾ لأنّهما أثبتا للمرجوع عنه بدلاً يساويه فارتفعت التهمة، فلا فرق حينئذٍ بين الوارث وغيره، وهو المحكي عن الشافعيّة[٣].

﴿و﴾ لكن ﴿فيه إشكال؛ من حيث إنّ المال يؤخذ من يدهما، فهما غريما﴾ن لـ﴿ـالمدّعي﴾ فلا تقبل شهادتهما عليه؛ إذ «البيّنة على المدّعي واليمين على المدّعى عليه»[٤]، فلا وجه لقبول شهادته عليه مع أنّ الخصومة معه في المشهود عليه، فتردّ شهادتهم من هذه الجهة.

قال في المسالك: «وإنّما اعتبر كون الورثة عدلين ليثبت بهما الرجوع على تقديره، ولو كانا فاسقين لم يثبت بقولهما الرجوع، ويحكم بالأُولى بشهادة الأجنبيّين؛ لأنّ الثلث يحتملها كما هو المفروض، ويصحّ من الثانية قدر ما يحتمله ثلث الباقي من المال بعد الأوّل، وبهذا افترق حكم العدالة وعدمها في هذه المسألة والسابقة؛ لأنّ

↑ ج ٤١ / ٢٤٦

---

(١) المبسوط: الشهادات / في الرجوع ج ٨ ص ٢٥١ ـ ٢٥٢.

(٢) في نسخة الشرائع: يقبل.

(٣) مغني المحتاج: ج ٤ ص ٤٨٧، روضة الطالبين: ج ١٠ ص ١٦٥.

(٤) وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب كيفيّة الحكم ح ٢ ج ٢٧ ص ٢٣٣.

الوارث لو لم يتعرّض للسابقة كان الحكم كالمسألة الأُولى»[١].

قلت: وفيه ما ذكرناه من الإشكال مع فرض المزاحمة كما في المسألة السابقة، وإلّا فمع فرض عدم المزاحمة يعمل بمقتضى البيّنة وبمقتضى الإقرار.

بل لو فرض تكذيب الورثة للبيّنة التي شهدت بعتق سالم وقالوا: إنّما أعتق غانماً، وفرض أنّ كلّ واحد منهما قدر الثلث، أُعتق الأوّل بالبيّنة والثاني بالإقرار الذي لا يصلح معارضاً للبيّنة الأُولى، وليس شهادة؛ لأنّ الفرض فسقهم.

ولو قالوا: لا نعلم أنّه أعتق سالماً ولكنّه أعتق غانماً، فعن بعض الشافعيّة: القرعة[٢]، وفيه منع واضح بعد الإحاطة بما ذكرنا، بل منه يعلم ما في جملة من كلماتهم المحكيّة في الروضة للرافعي[٣][٤].

المسألة ﴿الثالثة﴾

﴿إذا شهد شاهدان لزيد بالوصيّة، وشهد شاهد بالرجوع وأنّه أوصى﴾ بما أوصى به أوّلاً ﴿لعمرو، كان لعمرو أن يحلف مع

---

(١) مسالك الأفهام: الشهادات / في اللواحق ج ١٤ ص ٣١٨.

(٢) العزيز: ج ١٣ ص ٢٧٨، روضة الطالبين: ج ١٠ ص ١٦٧ ـ ١٦٨.

(٣) الرافعي له كتاب «العزيز» وأمّا كتاب «الروضة» فهو للنووي، نعم هو تلخيص وتهذيب لكتاب الرافعي.

(٤) الهامش قبل السابق.

شاهده﴾ وإن قلنا سابقاً: إنّ الشاهد واليمين لا يعارض البيّنة، لكنّ ذلك مع اتّحاد المشهود به بخلاف الفرض ﴿لأنّها شهادة[١] منفردة لا تعارض الأُولى﴾ فيعمل بكلّ منهما في مورده، كما هو واضح.

المسألة ﴿الرابعة﴾

﴿لو أوصى بوصيّتين منفردتين، فشهد آخران أنّه رجع عن إحداهما، قال الشيخ[٢]: لا يقبل؛ لعدم التعيين﴾ الذي هو شرط في صحّة الشهادة ولو للشكّ في حجّيّتها مع عدمه، كنفس الدعوى إذا لم تكن محرّرة ﴿فهي﴾ حينئذٍ ﴿كما لو شهدت[٣]﴾ البيّنة ﴿بدار لزيد أو عمرو﴾.

ج ٤١ / ٢٤٧

ويحتمل الرجوع إلى القرعة التي هي لكلّ أمر مشكل؛ إذ المستحقّ في نفس الأمر أحدهما، ونسبته إليهما على السواء، وقد تعذّر علمه بموت الموصي، والفرض حجّيّة شهادة العدلين لإطلاق دليلها.

ويحتمل القسمة بينهما؛ لأنّه مال قد انحصر فيهما، ونسبتهما إليه على السواء، فيقسّم بينهما، ويجعل كأنّه ردّ كلّ وصيّة إلى نصفها.

والوسط لا يخلو من قوّة، كما مال إليه في المسالك[٤].

---

(١) في نسخة المسالك بدل «لأنّها شهادة»: لأنّ شهادته.

(٢) المبسوط: الشهادات / في الرجوع ج ٨ ص ٢٥٣.

(٣) في نسخة الشرائع: شهد.

(٤) مسالك الأفهام: الشهادات / في اللواحق ج ١٤ ص ٣١٩.

المسألة ﴿الخامسة﴾

﴿إذا ادّعى العبد العتق وأقام بيّنة تفتقر إلى البحث﴾ عن التزكية مثلاً ﴿و[١]سأل﴾ العبد ﴿التفريق﴾ بينه وبين المولى ﴿حتّى تثبت التزكية، قال في المبسوط[٢]: يفرّق﴾.

ووجّهه في المسالك بـ«أنّ العبد قد فعل ما هو الواجب عليه حيث أتى ببيّنة كاملة، وليس عليه البحث عن حالها؛ لأنّ الظاهر العدالة حتّى يثبت الجرح، وإنّما البحث وظيفة الحاكم، ولأنّ المدّعي ربّما كان أمة، فلولا التفرقة لم يؤمن أن يواقعها، وهو ضرر عظيم»[٣].

وفيه: أنّ المحكي عن الشيخ في المتن الافتقار إلى البحث عن التزكية لا الجرح، فليس وجهه إلّا الاكتفاء بما يمكن صحّته، كما يشهد له قوله: ﴿وكذا[٤] لو أقام مدّعي المال شاهداً واحداً وادّعى أنّ له﴾ شاهداً ﴿آخر وسأل حبس الغريم؛ لأنّه متمكّن من إثبات حقّه باليمين﴾.

﴿و﴾ لكن ﴿في الكلّ إشكال؛ لأنّه تعجيل العقوبة قبل ثبوت الدعوى﴾ كما تقدّم الكلام فيه في كتاب القضاء[٥]، ولا مانع من تمكينه

ج ٤١ / ٢٤٨

---

(١) في نسخة الشرائع بدلها «ولو» مجعولةً بين معقوفتين.

(٢) المبسوط: الشهادات / في الرجوع ج ٨ ص ٢٥٤.

(٣) انظر «المسالك» المتقدّم آنفاً: ص ٣٢٠.

(٤) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: قال.

(٥) في ج ٤١ ص ٢٩٤.

من النظر إلى الأمة، بل المواقعة؛ لأنّ «الناس مسلّطون على أموالهم»[١].

نعم، قد تحصل مصلحة في بعض المقامات تقتضي جواز الحبس للحاكم.

المسألة السادسة

لا فرق في الضمان بين شهود الشيء وشهود التزكية، كما صرّح به الفاضل[٢] وغيره[٣]، فلو زكّى اثنان شهود الزنا كذباً فالضمان عليهما؛ لأنّهما السبب في الحكم بالقتل.

لكن في التحرير تردّد فيه: من ذلك، ومن كون التزكية شرطاً لا سبباً، بل السبب هو الحكم[٤].

وفيه: أنّها سبب عرفاً كالشهادة، نعم إنّما يكون عليهما الدية لاحتمال حقّيّة المشهود به.

وكذا لو رجعوا عن التزكية سواء قالوا: «تعمّدنا» أو «أخطأنا» لأنّهم إنّما تعمّدوا الكذب في التزكية، وهو ليس من الكذب في الشهادة، بل قد يقال بضمانهما نصف الدية؛ لجريانهما مجرى شاهد واحد بالنسبة

---

(١) الخلاف: مسألة ٢٩٠ ج ٣ ص ١٧٦ ـ ١٧٧، بحار الأنوار: ح ٧ ج ٢ ص ٢٧٢، عوالي اللآلي: ح ٩٩ ج ١ ص ٢٢٢.

(٢) قواعد الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٣ ص ٥١٠.

(٣) كابن سعيد في الجامع للشرائع: الشهادات / باب الرجوع ص ٥٤٦.

(٤) تحرير الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٥ ص ٢٩٦.

إلى الحكم المستند إلى شهادة الشهود وإلى التزكية .

ولو فرض علمهم بكذب الشهود وقد كذبوا في التزكية ، أمكن القول بالقصاص عليهم؛ لاشتراكهم حينئذٍ مع الشهود في سبب القتل .

ولو ظهر فسق المزكّين فالضمان على الحاكم في بيت المال كظهور فسق الشهود؛ حتّى أثر الضرب في الجلد .

وإذا رجع الشاهد أو المزكّي اختصّ الضمان بالراجع دون الآخر؛ إذ «لا تزر وازرة وزر أُخرى»[١] .

ولو رجعا معاً ضمنا؛ لما عرفت من أنّ الشهادة والتزكية معاً سبب للحكم ، وكلّ منهما جزء لسببه ، لا أنّ السبب الشهادة والتزكية شرط أو سبب بعيد ، مع احتماله ، فيختصّ الضمان حينئذٍ بالشاهد .

↑ ج ٤١ / ٢٤٩

فإن رجع الولي على الشاهد كان له قتله مع اعترافه بتعمّد الكذب ، ولو طالب المزكّي لم يكن عليه القصاص بل الدية؛ لما سمعت ، إلّا في صورة الاعتراف بالعلم بكون القتل عدواناً ، ولكن ليس للولي جمعهما في الطلب؛ وإلّا اجتمع له القصاص والدية ، بل في كشف اللثام : «ليس له توزيعهما عليهما ، حتّى إن اقتصّ من الشاهد أعطاه نصف الدية وأخذه من المزكّي؛ لأنّهما وإن تساويا في سببيّة الحكم لكن تباينا في المشهود به ، فكلّ منهما مستقلّ في جنايته»[٢] ، والله العالم .

---

(١) سورة الأنعام: الآية ١٦٤، سورة الإسراء: الآية ١٥.

(٢) كشف اللثام: الشهادات / في الرجوع ج ١٠ ص ٣٨٠.

المسألة السابعة

لو شهد أربعة بالزنا واثنان بالإحصان فرجم، ثمّ رجعا دون شهود الزنا، اقتصّ منهما خاصّة إن اعترفا بالعمد، وإلّا فالدية على الوجه الذي ستعرفه، نعم من اقتصّ منهم يرجع إليهما من الدية بقدر نصيب شهود الزنا من الغرم.

وكذا لو رجع شهود الزنا خاصّة لم يجب على شهود الإحصان شيء، بل يختصّون بالضمان، فلو اقتصّ منهم يرجع إليهم من الدية بقدر نصيب شهود الإحصان.

ولو رجع الجميع ضمنوا أجمع؛ لاشتراكهم في التسبيب. وفي التحرير: احتمال سقوط ضمان شهود الإحصان[1]؛ لنحو ما سمعته في التزكية من كون شهادتهم بالشرط دون السبب، والسبب للقتل هو الزنا، فتضمن شهوده خاصّة، وفيه ما عرفت.

نعم، في كيفيّة الضمان إشكال؛ فيحتمل ضمان شاهدي الإحصان النصف وشهود الزنا النصف، ويحتمل التوزيع عليهم بالسويّة.

ج ٤١ / ٢٥٠

وحينئذٍ فلو شهد أربعة بالزنا واثنان منهم بالإحصان، فعلى الأوّل: على شاهدي الإحصان ثلاثة أرباع: نصف للشهادة بالإحصان، ونصف النصف الآخر ـ الذي هو ربع ـ لأنّهما نصف شهود الزنا. وعلى الثاني: على شاهدي الإحصان الثلثان: ثلث منهما للشهادة بالزنا، والثلث

---

(١) تحرير الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٥ ص ٢٩٢.

الآخر للشهادة بالإحصان، وعلى الآخرين الثلث.

ويحتمل تساويهم في الغرم على كلّ تقدير، فلا يضمنان إلّا النصف؛ لأنّ شاهدي الإحصان وإن تعدّدت جنايتهم فإنّهم يساوون من اتّحدت جنايته، لأنّ الدية تقسّط على عدد الرؤوس لا الجناية، كما لو جرحه أحدهما مائة والآخر واحد[1] ثمّ مات من الجميع، والله العالم.

المسألة الثامنة

لو رجع المعرّفان ضمنا ما شهد به الشاهدان، وفي تضمينهما الجميع أو النصف نظر؛ من أنّ التفويت حصل بأمرين: شهادة الشاهدين وتعريفهما المشهود عليه، وبعبارة أُخرى: بشهادتين شهادة بالشيء المشهود به وشهادة بالنسب، فكان عليهما نصف الغرم مع أصل البراءة، ومن أنّهما المثبتان لشهادة الشاهدين حيث عيّنا المشهود عليهما.

المسألة التاسعة

لو ثبت الحكم بشهادة الفرع ثمّ رجع؛ فإن كذّبه شاهد الأصل في الرجوع فالأقرب عدم الضمان، ويحتمل؛ أخذاً بإقراره. نعم لو صدّقه أو جهل حاله ضمن؛ فلو شهد اثنان على الاثنين ثمّ رجعا ضمن كلّ النصف، ويقتصّ منهما لو تعمّدا. ولو رجع أحدهما

---

(١) الأولى التعبير بـ«واحداً».

↑ ج ٤١ / ٢٥١

ضمن نصيبه خاصّة.

ولو رجعا عن الشهادة على أحد الأصلين، احتمل: إلحاقهما برجوع شاهدي الأصل في ضمان الجميع، وبرجوع أحدهما فعليهما جميعاً نصف الضمان.

ولو رجع أحدهما عن الشهادة على أحد الأصلين والآخر عن الشهادة على الآخر ضمنا الجميع؛ لاختلال شهادتي الأصلين جميعاً، فإنّه لا يثبت أحدهما إلّا بشهادة الفرعين جميعاً.

ولو رجع أحدهما عن الشهادة على أحد الأصلين، احتمل تضمين النصف؛ لعدم الفرق بين الرجوع عن شهادة الأصلين كليهما أو عن شهادة أحدهما؛ لاختلال الشهادة بكلّ منهما من غير فرق. واحتمل: ضمان الربع بناءً على أنّهما إن رجعا جميعاً عن شهادة أحد الأصلين ضمنا النصف.

ولو شهد على كلّ شاهد اثنان ورجع الجميع ضمن كلّ الربع، ويقتصّ منهم لو اعترفوا بالعمد، والله العالم.

المسألة العاشرة

يجب تعزير شاهد الزور ـ بلا خلاف أجده فيه[1] ـ بما يراه الحاكم من الجلد والنداء في قبيلته ومحلّته بأنّه كذلك؛ ليرتدع غيره بل هو فيما يأتي.

(١) كما في رياض المسائل: الشهادات / في اللواحق ج ١٥ ص ٤٣١ ـ ٤٣٢.

قال الصادق عليه السلام في موثّق سماعة[١] وخبر عبد الله بن سنان[٢]: «إنّ شهود الزور يجلدون جلداً ليس له وقت، وذلك إلى الإمام، ويطاف بهم حتّى يعرفهم الناس...».

وفي خبر غياث بن إبراهيم: «إنّ عليّاً عليه السلام كان إذا أخذ شاهد زور فإن كان غريباً بعث به إلى حيّه، وإن كان سوقيّاً بعث به إلى سوقه فطيف به، ثمّ يحبسه أيّاماً ثمّ يخلّي سبيله»[٣].

↑ ج ٤١ / ٢٥٢

وقال أيضاً في شاهدي زور فرّا من يد عليّ عليه السلام: «إنّ عليَّ هذين حتّى أنكلهما»[٤]... إلى غير ذلك.

وليس منه: الغالط في شهادته، ولا من ردّت لمعارضة بيّنة أُخرى، بل ولفسقه.

المسألة الحادية عشر[٥]

الظاهر عدم الضمان بكتمان الشهادة وإن أثم؛ للأصل وغيره. لكن

(١) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب شهادة الزور ح ٣٣٣٢ ج ٣ ص ٥٩، وسائل الشيعة: باب ١٥ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٣٣٣.

(٢) انظر «الفقيه» في الهامش السابق: ح ٣٣٣٦ ص ٦٠. و«الوسائل»: ح ٢ ص ٣٣٤.

(٣) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٧٥ ج ٦ ص ٢٨٠، وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ح ٣ ص ٣٣٤).

(٤) يأتي الخبر في ص ٥٧٥، وانظر تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩٢ من الزيادات ح ٨٣ ج ٦ ص ٣١٨.

(٥) الأولى: الحادية عشرة.

في القواعد: «في التضمين بترك الشهادة مع ضعف المباشرة إشكـال، كما لو علما ببيع المورّث عيناً من زيد فباع الوارث من عمرو ولم يعلم بذلك البيع وتعذّر الرجوع على المشتري»[١]. ولعلّه من تسبيبه للـتلف بكتمانها على وجهٍ يقوى على المباشر الجاهل بالحال، ولكنّ الأقوى ما عرفت، هذا.

وبقيت مسائل مذكورة في كتب العامّة والخاصّة، تركنا التعرّض لها ترجيحاً للاشتغال بالأهمّ منها ومخافة التطويل، ولكنّ الأمر فيها هيّن؛ لأنّ المرجع فيها القواعد العامّة ولا نصّ فيها بالخصوص، والله هو العالم والمؤيّد والموفّق والمسدّد.

↑ ج ٤١ / ٢٥٣

(١) قواعد الأحكام: الشهادات / في الرجوع ج ٣ ص ٥١٨.

كتاب

الحدود والتعزيرات

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿كتاب الحدود والتعزيرات﴾

جمع حدّ وتعزير، وهما لغةً ـ كما في المسالك وغيرها[1] ـ: المنع والتأديب، بل فيها: «ومنه الحدّ الشرعي؛ لكونه ذريعةً إلى منع الناس عن فعل معصية خشيةً من وقوعه، وشرعاً: عقوبة خاصّة تتعلّق بإيلام البدن بواسطة تلبّس المكلّف بمعصية خاصّة عيّن الشارع كمّيّتها في جميع أفراده، وعقوبة أو إهانة لا تقدير لها بأصل الشرع غالباً»[2]. ونحوه في التنقيح[3] والرياض[4] إلّا أنّهما لم يُذكر فيهما قيد الغلبة في الأخير.

ولعلّه إلى ذلك يرجع قول المصنّف: ﴿كلّ ما له عقوبة مقدّرة يسمّى حدّاً، وما ليس كذلك يسمّى تعزيراً﴾.

---

(١) كالتنقيح الرائع: الحدود / المقدّمة ج ٤ ص ٣٢٧.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / المقدّمة ج ١٤ ص ٣٢٥.

(٣) المصدر قبل السابق.

(٤) رياض المسائل: الحدود / المقدّمة ج ١٥ ص ٤٣٣.

لكن في المسالك في شرحها: «تقدير الحدّ شرعاً واقع في جميع أفراده كما أشرنا إليه سابقاً، وأمّا التعزير فالأصل فيه عدم التقدير، والأغلب من أفراده كذلك، ولكن قد وردت الروايات بتقدير بعض أفراده، وذلك في خمسة مواضع:».

«الأوّل: تعزير المجامع زوجته في نهار رمضان مقدّر بخمسة وعشرين سوطاً».

↑ ج ٤١ / ٢٥٤

«الثاني: من تزوّج أمة على حرّة ودخل بها قبل الإذن ضرب اثني عشر سوطاً ونصفاً ثمن حدّ الزاني».

«الثالث: المجتمعان تحت إزار واحد مجرّدين مقدّر بثلاثين إلى تسعة وتسعين على قول».

«الرابع: من افتضّ بكراً بإصبعه، قال الشيخ: يجلد من ثلاثين إلى سبعة وسبعين، وقال المفيد: من ثلاثين إلى ثمانين، وقال ابن إدريس: من ثلاثين إلى تسعة وتسعين».

«الخامس: الرجل والمرأة يوجدان في لحاف واحد وإزار مجرّدين، يعزّران من عشرة إلى تسعة وتسعين قاله المفيد، وأطلق الشيخ التعزير، وقال في الخلاف: روى أصحابنا فيه الحدّ».

«ولقائل أن يقول: ليس من هذه مقدّر سوى الأوّلين، والباقي يرجع فيما بين الطرفين إلى رأي الحاكم، كما يرجع إليه في تقدير غيره وإن تحدّد[1] في طرفيه بما ذكر»[2].

---

(١) في المصدر: وإن لم يتحدّد.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / المقدّمة ج ١٤ ص ٣٢٦ ـ ٣٢٧.

قلت: كأنّ الذي دعاه إلى تسمية المقدّر المزبور تعزيراً مع أنّ له مقدّراً هو اشتمال النصّ على إطلاق التعزير عليه. وفيه: ـ بعد تسليمه في الجميع ـ إمكان منع إرادة ما يقابل الحدّ منه؛ ولعلّه لذا ذكرها بعضهم[1] في الحدود، والأمر سهل.

ثمّ قال المصنّف: ﴿وأسباب الأوّل ستّة: الزنا، وما يتبعه، والقذف، وشرب الخمر، والسرقة[2]، وقطع الطريق. والثاني أربعة: البغي، والردّة، وإتيان البهيمة، وارتكاب ما سوى ذلك من المحارم، فلنفرد لكلّ قسم باباً عدا ما يتداخل أو[3] سبق﴾.

↑ ج ٤١ / ٢٥٥

وفي المسالك في شرح الأخير: «جعل عقوبة الباغي ـ وهو المحارب ومن في معناه ـ والمرتدّ تعزيراً غير معهود، والمعروف بين الفقهاء تسميته حدّاً، ولا ينافي كون الحدّ مقدّراً؛ لأنّ القتل أيضاً مقدّر بإزهاق الروح إمّا مطلقاً أو على وجه مخصوص».

«وجعل ارتكاب المحارم قسيماً للثلاثة نظراً إلى أنّ الثلاثة الأُوَل منصوصة بخصوصها من الشارع، والرابع داخل من حيث العموم. والأولى جعل سبب التعزير أمراً واحداً وهو ارتكاب المحرّم الذي

---

(١) كالمفيد في المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٧٤ و٧٨٥. وابن البرّاج في المهذّب: الحدود / في اللواط، والمساحقة، والفرية ج ٢ ص ٥٣١ و٥٣٢ ـ ٥٣٣ و٥٥٢. والكيدري في الإصباح: الحدود / المقدّمة، والفصل الأوّل، والفصل السادس ص ٥١٦ و٥١٨ و٥٢٥.

(٢) جعلت هذه الكلمة في نسخة المسالك بعد «والقذف» الآنفة.

(٣) في نسخة الشرائع بعدها إضافة: ما.

لم ينصب الشارع له حدّاً مخصوصاً»[١].

قلت: قد ترك ذكر التعزير في عنوان الكتاب في القواعد[٢] والتحرير[٣] واللمعة[٤]، بل جعل في الأوّل مقاصده ثمانية، والسابع والثامن المحارب والمرتدّ.

وفي كشف اللثام: «الحدّ في الأصل: المنع، ومنه: الحديد لامتناعه وصلابته، ويقال للبوّاب: حدّاد لمنعه الناس، سمّيت بها الأُمور المقرّرة في الشرع لمنع الناس عن معاصٍ معيّنة، عن سدير قال: (قال أبو جعفر عليه السلام: حدّ يقام في الأرض أزكى فيها من مطر أربعين ليلة وأيّامها)[٥] وعن عبد الرحمن بن الحجّاج عن أبي إبراهيم عليه السلام في قول الله (عزّ وجلّ): (يحيي الأرض بعد موتها)[٦] قال: (ليس يحييها[٧]، ولكن يبعث الله رجالاً فيحيون العدل، فتحيى الأرض لإحياء العدل، ولإقامة حدّ فيه أنفع في الأرض من القطر أربعين صباحاً)[٨]»[٩].

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / المقدّمة ج ١٤ ص ٣٢٧.

(٢) قواعد الأحكام: ج ٣ ص ٥٢١.

(٣) تحرير الأحكام: ج ٥ ص ٣٠١.

(٤) اللمعة الدمشقيّة: ص ٢٦٩.

(٥) الكافي: الحدود / باب التحديد ح ١ ج ٧ ص ١٧٤، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١٠ من الزيادات ح ٨ ج ١٠ ص ١٤٦، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب مقدمات الحدود ح ٢ ج ٢٨ ص ١٢.

(٦) سورة الروم: الآية ١٩.

(٧) في المصدر بعدها إضافة: بالقطر.

(٨) انظر «الكافي» قبل ثلاثة هوامش: ح ٢، و«التهذيب»: ح ٩، و«الوسائل»: ح ٣.

(٩) كشف اللثام: الحدود / المقدّمة ج ١٠ ص ٤٠٧.

قلت: لا كلام في كون المقدّرات المزبورة حدوداً، إنّما الكلام في اندراج ما لا مقدّر له شرعاً تحت اسم «الحدّ» ـ الذي هو عنوان أحكام كثيرة في النصوص؛ كدرء الحدّ بالشبهة[١] وعدم اليمين في الحدّ[٢]، وعدم الكفالة فيه[٣]، وللإمام العفو عن الحدّ الثابت بالإقرار دون البيّنة[٤]، وعدم الشفاعة في الحدّ[٥]... وغير ذلك ـ وعدم اندراجه؟

↑ ج ٤١ / ٢٥٦

يحتمل ذلك؛ لإطلاقه على مطلق العقوبة في كثير من النصوص، نحو: «إنّ الله جعل لكلّ شيء حدّاً، ولمن جاوز الحدّ حدّاً»[٦].

ويحتمل العدم، كما هو ظاهر الأصحاب هنا، وفيما لو اعترف بحدّ ولم يبيّنه؛ لظهور لفظ «الحدّ» عرفاً في المحدود.

ولنحو خبر حمّاد بن عثمان: «قلت له: كم التعزير؟ فقال: دون الحدّ، قلت له: دون ثمانين؟ قال: لا، ولكن دون أربعين، فإنّها حدّ المملوك، قلت: وكم ذاك؟ فقال: على قدر ما يراه الوالي من ذنب الرجل وقوّة بدنه»[٧].

---

(١) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب نوادر الحدود ح ٥١٤٦ ج ٤ ص ٧٤، كنز العمّال: ح ١٢٩٥٧ ج ٥ ص ٣٠٥، الجامع الصغير: ح ٣١٤ ج ١ ص ٥٢.

(٢) وسائل الشيعة: باب ٢٤ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ و٤ ج ٢٨ ص ٤٦ و٤٧، الكامل (لابن عديّ): ج ١ ص ٣٠٦.

(٣) وسائل الشيعة: انظر باب ٢١ من أبواب مقدمات الحدود ج ٢٨ ص ٤٤.

(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ١٨ من أبواب مقدمات الحدود ج ٢٨ ص ٤٠.

(٥) وسائل الشيعة: انظر باب ٢٠ من أبواب مقدمات الحدود ج ٢٨ ص ٤٢.

(٦) وسائل الشيعة: انظر باب ٢ من أبواب مقدمات الحدود ج ٢٨ ص ١٤.

(٧) الكافي: الحدود / باب ما يجب فيه التعزير ح ٥ ج ٧ ص ٢٤١، وسائل الشيعة: ←

وخبر معاوية بن عمّار: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الامرأتان ينامان في ثوب واحد؟ فقال: يضربان، قلت: حدّاً؟ فقال: لا. قلت: الرجلان ينامان في ثوب واحد؟ قال: يضربان، قلت: الحدّ؟ قال: لا»[1].

وغير ذلك ممّا يدلّ على مغايرة التعزير للحدّ في المفهوم، بل فيها ما هو كالصريح في ذلك.

نعم، لا ينكر إطلاق الحدّ على ما يشمل التعزير أيضاً، فلعلّ الاقتصار في الأحكام المخالفة للأُصول والعمومات على الحدّ بالمعنى الأخصّ ـ دون غيره إلّا ما يفهم من فحوى أو غيرها ـ لا يخلو من قوّة؛ ومن هنا يقوى عدم اندراج القصاص في إطلاق الحدّ، والله العالم.

↑ ج ٤١ / ٢٥٧

→ باب ١٠ من أبواب بقية الحدود والتعزيرات ح ٣ ج ٢٨ ص ٣٧٥.

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٤٢ ج ١٠ ص ٤٠، وسائل الشيعة باب ١٠ من أبواب حد الزنا ح ١٦ ج ٢٨ ص ٨٩.

﴿الباب الأوّل﴾

﴿في[1] الزنا﴾

الذي يقصر فيكتب بالياء، ويمدّ فيكتب بالألف، المجمع على تحريمه في كلّ ملّة حفظاً للنسب[2]، ولذا كان من الأُصول الخمسة[3] التي يجب تقريرها في كلّ شريعة[4]، وهو من الكبائر المعلومة قطعاً من الكتاب[5] والسنّة[6] والإجماع[7] إن لم يكن ضرورة من الدين.

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: حدّ.

(٢) كما في التنقيح الرائع: الحدود / المقدّمة ج ٤ ص ٣٢٨، والمهذّب البارع: الحدود / مقدّمات ج ٥ ص ٧، ورياض المسائل: الحدود / حد الزنا ج ١٥ ص ٤٣٤.

(٣) وهي الدين والنفس والمال والنسب والعقل، ويقال لها: المقاصد الخمسة، انظر التنقيح الرائع: مقدّمة الكتاب ج ١ ص ١٥.

(٤) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا ج ١٥ ص ٤٣٤.

(٥) سورة الإسراء: الآية ٣٢، سورة الفرقان: الآية ٦٨ ـ ٦٩.

(٦) وسائل الشيعة: انظر باب ٤٦ من أبواب جهاد النفس ج ١٥ ص ٣١٨.

(٧) كما في السرائر: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٤٤٢.

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿ـالنظر في: الموجب، والحدّ، واللواحق﴾:

﴿أمّا الموجب﴾

﴿فهو﴾ تحقّق حقيقته مع الشرائط المشار إليها بقول المصنّف: «ويشترط...» إلى آخره، ومقتضاه تحقّق ماهيّة الزنا التي هي الموجب بمعنى السبب المصطلح بـ﴿ـإيلاج الإنسان ذكره في فرج امرأة محرّمة﴾ أصالةً لا لحيض ونحوه ﴿من غير عقد ولا شبهة﴾ عقد ﴿ولا ملك[1]﴾ للعين أو المنفعة ولا شبهة ملك لهما.

↑ فما في المسالك من أنّه «يدخل في الحدّ: الإنسان الكبير والصغير ج ٤١ / ٢٥٨ والعاقل والمجنون، فلو زاد فيه (المكلّف) كان أجود، ويمكن تكلّف إخراجهما بقوله: (في فرج امرأة محرّمة) فإنّه لا تحريم في حقّهما، وكذا يدخل فيه المختار والمكره، ويجب إخراج المكره، إلّا أن يخرج بما خرج به الأوّلان»[2].

في غير محلّه؛ لأنّها على التقدير المزبور شرائط في الحدّ، لا في تحقّق حقيقة الزنا.

وكذا لا يدخل فيه إيلاج ذكر الخنثى المشكل؛ لعدم العلم بكون ذكرها ذكراً، وفي المسالك: «لعدم مبادرة المعنى عند إطلاقه إليه،

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك تقديم «ولا ملك» على «ولا شبهة» الآنف.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٤ ص ٣٢٨.

وجواز سلبه عنه»[١]، وفيه نظر. وربّما زِيد[٢] «الأصلي» لإخراجه، ولا بأس به توضيحاً، وإلّا فالمنساق من التعريف الذكر من الإنسان.

وكذا الكلام في فرجها الذي لم يعلم كونه فرج امرأة، وربّما زِيد[٣] أيضاً «أصلي» أو «يقيناً» لإخراجها، ولا بأس به أيضاً.

وكأنّ قول المصنّف وغيره[٤]: «من غير عقد...» إلى آخره تفسير للمحرّمة، ولعلّه لذا ترك قول: «محرّمة» في النافع[٥]، وهو المناسب للتعريف، وكأنّه في ذكره تبع به ما تسمعه[٦] من عبارتي المقنعة والتهذيب، المحتمل لتعليق «من» فيه بـ«محرّمة»، وإن كان يشكل: بصدقه على الزوجة حينئذٍ، أو المراد بالتحريم ما يعمّ العرضي، وهذا قيد يخرجه، هذا.

وفي الرياض: «أمّا الزنا الموجب للحدّ: فهو إيلاج الإنسان وإدخاله فرجه وذكره الأصلي في فرج امرأة محرّمة عليه أصالةً، من غير عقد نكاح ولو متعة بينهما ولا ملك من الفاعل القابل ولا شبهة

---

(١) المصدر السابق.

(٢) كما في إيضاح الفوائد: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ٤ ص ٤٦٩، والمهذّب البارع: الحدود / مقدّمات ج ٥ ص ٨، ورياض المسائل: الحدود / حد الزنا ج ١٥ ص ٤٣٤.

(٣) انظر المصدرين الأوّلين في الهامش السابق.

(٤) كابن سعيد في الجامع للشرائع: الحدود / حد الزنا ص ٥٤٧، والعلّامة في التحرير: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ٥ ص ٣٠٣، والشهيد في اللمعة: الحدود / الفصل الأوّل ص ٢٦٩.

(٥) المختصر النافع: الحدود / حد الزنا (الموجب) ص ٢١٣.

(٦) في ص ٤٠٠، إلّا أنّ بدل «التهذيب»: النهاية.

دارئة، وضابطها: ما أوجب ظنّ الإباحة، بلا خلاف أجده، وبه صرّح في الغنية، ولعلّه المفهوم منه عرفاً ولغةً».

«وإطلاق العبارة وإن شمل غير المكلّف إلّا أنّه خارج ممّا ذكرناه من قيد التحريم، مع احتمال أن يقال: إنّ التكليف من شرائط ثبوت الحدّ بالزنا لا أنّه جزء من مفهومه، فلا يحتاج إلى ازدياد التحريم من هذا الوجه، وإن احتيج إليه لتحقيق معنى الزنا؛ لعدم تحقّقه عرفاً ولغةً إلّا به، وإلّا فدخول المجنون بامرأة ـ مثلاً ـ لا يعدّ فيهما زنا ما لم تكن المدخول بها محرّمة عليه أصالةً»[1].

↑ ج ٤١ / ٢٥٩

وفيه: أنّ ذلك لا يوجب الزيادة المزبورة؛ ضرورة تحقّق الإيلاج بامرأة بلا عقد ولا ملك ولا شبهة وإن لم يكن في ذلك حرمة عليه، لعدم التكليف الذي فرض عدم مدخليّته في تحقّق معنى الزنا الذي هو على التقدير المزبور وطء الأجنبيّة التي هي غير الزوجة والمملوكة عيناً أو منفعةً.

ومقتضاه أنّ وطء الشبهة زنا لغةً وعرفاً لكنّه لا يوجب الحدّ، وهو منافٍ لمقابلته به في النكاح المقتضية لكونه وطء الأجنبيّة على أنّها أجنبيّة.

وربّما يظهر بذلك ثمرة في غير الحدّ من الأحكام المعلّقة على الزنا كالعرق ونحوه إن لم يكن قرينة على إرادة الخاصّ منه.

---

(١) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٣٤ ـ ٤٣٥.

ولعلّ إيكاله إلى العرف أولى من التعرّض لكشف مفهومه كغيره من الألفاظ؛ ضرورة تحقّق وصف الزنا في المرأة والرجل على وجهٍ يتحقّق في أحدهما دون الآخر، ولا ريب في عدم صدق التعريف المزبور على إيلاج المرأة ذكر الغير فيها مع تحقّق وصف الزنا فيها.

ولعلّ ذكر الأصحاب بعض القيود في التعريف من حيث ثبوت الحدّ به وعدمه ولو للشرائط الشرعيّة لذلك، لا لكشف مفهومه، وقال رسول الله ﷺ لماعز بعد إقراره بالزنا أربعاً: «أتعرف الزنا؟ فقال: هو أن يأتي الرجل حراماً كما يأتي أهله حلالاً»[١].

﴿و﴾ كيف كان، فـ ﴿يتحقّق ذلك﴾ عرفاً ﴿بغيبوبة الحشفة قبلاً أو دبراً﴾ كما نصّ عليه غير واحد[٢]، بل هو المشهور كما عن المختلف[٣]، بل لم أجد فيه خلافاً كما اعترف به في الرياض[٤].

نعم، في الوسيلة: «في الوطء في دبر المرأة قولان، أحدهما: أن يكون زنا وهو الأثبت، والثاني: أن يكون لواطاً»[٥].

ج ٤١ / ٢٦٠

---

(١) المصنّف (لعبد الرزّاق): ح ١٣٣٤٠ ج ٧ ص ٣٢٢، سنن أبي داود: ح ٤٤٢٨ ج ٤ ص ١٤٨، كنز العمّال: ح ١٣٥٥٣ ج ٥ ص ٤٤٢، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢٢٧.

(٢) كابن إدريس في السرائر: الحدود / مائيّة الزنا ج ٣ ص ٤٢٨، والعلّامة في الإرشاد: الحدود / في الزنا (الأوّل) ج ٢ ص ١٧٠، والشهيد الثاني في الروضة: الحدود / الفصل الأوّل ج ٩ ص ١٤.

(٣) مختلف الشيعة: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٦١.

(٤) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٣٥.

(٥) الوسيلة: الجنايات / ماهيّة الزنا ص ٤٠٩.

ولعلّه أراد ما في المقنعة: «الزنا الموجب للحدّ: وطء من حرّم الله تعالى وطأه من النساء بغير عقد مشروع إذا كان الوطء في الفرج خاصّة دون ما سواه»[١] وفي النهاية: «الزنا الموجب للحدّ: هو وطء من حرّمه الله من غير عقد ولا شبهة عقد، ويكون في الفرج خاصّة»[٢].

وفيه: أنّ الظاهر منه الأعمّ كما عن ابن إدريس التصريح به[٣]، كلّ ذلك مضافاً إلى الإطلاق فتوى وروايةً؛ ففي الصحيح[٤] وغيره[٥]: «إذا أدخله فقد وجب الغسل والمهر والرجم»، هذا.

وقد صرّح غير واحد باعتبار غيبوبة قدر الحشفة من مقطوعها[٦]، وقد يحتمل اعتبار دخوله أجمع، بل في كشف اللثام: أنّه أحد الوجهين[٧]، لكن فيه: أنّ العرف على خلافه؛ ضرورة صدق اسم الإدخال.

اللّهمّ إلّا أن يقال: إنّ قوله عليه السلام في الصحيح: «إذا أدخله» ظاهر في

---

(١) المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٧٤.

(٢) النهاية: الحدود / ماهيّة الزنا ج ٣ ص ٢٨٠.

(٣) السرائر: الحدود / مائيّة الزنا ج ٣ ص ٤٢٨.

(٤) تهذيب الأحكام: الطهارة / باب ٦ حكم الجنابة ح ١ ج ١ ص ١١٨، وسائل الشيعة: باب ٦ من أبواب الجنابة ح ١ ج ٢ ص ١٨٢.

(٥) وسائل الشيعة: انظر باب ٥٤ من أبواب المهور ج ٢١ ص ٣١٩.

(٦) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل الأوّل ج ٩ ص ١٥، رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٣٥.

(٧) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٠ ص ٤٠٨.

الجميع، لكن خرجنا عنه في ذي الحشفة لما ورد[١] من ترتّب الحكم على التقاء الختانين، فيبقى غيره.

وفيه: أنّ الظاهر كون التحديد الشرعي بالتقائهما لبيان التحقّق في العرف بدخول المقدار المزبور من غير فرق بين الحشفة وغيرها منه.

﴿و﴾ كيف كان، فلا خلاف[٢] في أنّه ﴿يشترط في تعلّق الحدّ﴾ بالزاني والزانية ﴿العلم بالتحريم﴾ عليه حين الفعل أو ما يقوم مقامه من الاجتهاد والتقليد، بل يمكن تحصيل الإجماع عليه فضلاً عن محكيّه[٣]. مضافاً إلى: الأصل، وخبر درء الحدّ بالشبهة[٤]... وغير ذلك.

↑ ج ٤١ / ٢٦١

ومنه يعلم الوجه في اشتراط العقل؛ ضرورة عدم العلم للمجنون بذلك، بل لا حرمة عليه حتّى يعلم بها.

﴿و﴾ كذا يشترط فيه ﴿الاختيار﴾ منهما أيضاً؛ على الأصحّ ـ كما ستعرف ـ من تحقّق الإكراه في الرجل والمرأة.

﴿و﴾ أمّا ﴿البلوغ﴾ فالإجماع بقسميه عليه[٥]؛ لحديث رفع

---

(١) انظر قبل ثلاثة هوامش.

(٢) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٣٥.

(٣) كما في مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الزنا (الأوّل) ج ١٣ ص ٧ ـ ٨.

(٤) تقدّمت الإشارة إليه مع مصدره في ص ٣٩٣.

(٥) نقل الإجماع في مجمع الفائدة والبرهان: (الهامش قبل السابق: ص ٨). ورياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٣٥.

وصرّح بالحكم في النهاية: الحدود / ماهيّة الزنا ج ٣ ص ٢٨٠، والمهذّب: الحدود /

القلم[١] وغيره، بل يمكن إغناء الشرط الأوّل بناءً على إرادة العلم بالتحريم فعلاً عليه؛ ضرورة عدمها على غير البالغ.

﴿و﴾ يشترط ﴿في تعلّق الرجم﴾ بهما الذي هو حدّ الله الأكبر كما أنّ الجلد حدّه الأصغر ﴿مضافاً إلى ذلك: الإحصان﴾ في كلّ منهما، بلا خلاف[٢] نصّاً وفتوى، بل الإجماع بقسميه عليه[٣]، وستعرف إن شاء الله تحقيق الحال فيه[٤].

﴿و﴾ على كلّ حال، فـ ﴿لو تزوّج امرأة[٥] محرّمة كالأُمّ والمرضعة والمحصنة وزوجة الولد و[٦]الأب، فوطئ مع الجهل بالتحريم فلا حدّ﴾ للشبهة الدارئة له الملحقة له بالنكاح الصحيح، وضابطها ـ على ما سمعته من الرياض ـ: «ما أوجبت ظنّ الإباحة»، وفي المسالك: «ضابطها: توهّم الفاعل أو المفعول أنّ ذلك الفعل سائغ له»[٧].

← باب الزنا ج ٢ ص ٥٢١، وقواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ٣ ص ٥٢١، واللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل الأوّل ص ٢٦٩.

(١) مسند أحمد: ج ٦ ص ١٠٠ ـ ١٠١، سنن الدارمي: ج ٢ ص ١٧١، سنن أبي داود: ح ٤٤٠٣ ج ٤ ص ١٤١، المستدرك (للحاكم): ج ٤ ص ٣٨٩، سنن البيهقي: ج ٣ ص ٨٣، مجمع الزوائد: ج ٦ ص ٢٥١، صحيح ابن حبّان: ح ١٤١ ج ١ ص ٣٥٥، معرفة السنن والآثار: ذيل ح ٢٦٥٢ ج ٣ ص ٤٧٠.

(٢ ـ ٤) تأتي في ص ٤٩٦.

(٥) ليست في نسختي الشرائع والمسالك.

(٦) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «زوجة» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٧) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٤ ص ٣٢٩.

قلت : قد تقدّم في كتاب النكاح[١] تحقيق «وطء الشبهة» الذي عن كثير[٢] تعريفه : بأنّه الوطء الذي ليس بمستحقّ مع ظنّ الاستحقاق ، بل عن آخر[٣] تعريفه : بأنّه الوطء الذي ليس بمستحقّ مع عدم العلم بالتحريم ، ومقتضى الأوّل : الاكتفاء بالظنّ وإن لم يكن معتبراً شرعاً ، كما أنّ مقتضى الثاني : حصولها بمجرّد الاحتمال وإن كان مساوياً أو مرجوحاً .

↑ ج ٤١ / ٢٦٢

لكن أطنب العلّامة الطباطبائي في مصابيحه في كتاب النكاح في بيان فساد ذلك ، وعرّف الوطء بالشبهة بأنّه «الوطء الذي ليس بمستحقّ في نفس الأمر مع اعتقاد فاعله الاستحقاق ، أو صدوره عنه بجهالة مغتفرة في الشرع ، أو مع ارتفاع التكليف بسبب غير محرّم» .

«والمراد بالجهالة المغتفرة : أن لا يعلم الاستحقاق ويكون النكاح مع ذلك جائزاً ، كما لو اشتبه عليه ما يحلّ من النساء بما يحرم منهنّ مع عدم الحصر ، أو عوّل على إخبار المرأة بعدم الزوج أو انقضاء العدّة ، أو على شهادة العدلين بطلاق الزوج أو موته ... إلى غير ذلك من الصور التي لا يقدح فيها احتمال عدم الاستحقاق شرعاً وإن كان قريباً أو مظنوناً» .

«و(بارتفاع ...) إلى آخره : الجنون والنوم ونحوهما ، دون ما كان

(١ ـ ٣) تقدّم البحث مفصّلاً ونقل الأقوال مستوفى في ج ٣٠ ص ٤٣٩...

بسبب محرّم كشرب الخمر المسكر، فإنّه بحكم الزاني في تعلّق الحدّ وغيره كما ستعرفه»[١].

ومقتضاه كما صرّح به: عدم ترتّب[٢] الشبهة على الظنّ الغير المعتبر شرعاً لا في الموضوع ولا في الحكم، إلّا أن يعتقد الإباحة به جهلاً منه، وإلّا كان زانياً.

وهو وإن كان صريح بعض المتأخّرين كثاني الشهيدين[٣] وسبطه[٤]، إلّا أنّ جملة من عبارات الأصحاب مطلقة في الاكتفاء بالظنّ الشامل لما لا يعلم صاحبه الحلّ، وربّما لا يكون ملتفتاً لذلك ولا متصوّراً لحكمه من هذه الجهة، وقد ذكرنا في كتاب النكاح تفصيل الحال في ذلك وغيره[٥]، فلاحظ وتأمّل.

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿لا ينهض العقد بانفراده شبهةً في سقوط الحدّ﴾ عندنا مع علمه بالتحريم معه ﴿و﴾ أنّه فاسد، فـ﴿لو استأجرها للوطء لم يسقط بمجرّده﴾ وكذا لو عقد على إحدى المحرّمات ووطئ، بل الإجماع بقسميه عليه[٦]، بل يمكن دعوى

---

(١) المصابيح في الفقه: النكاح / مصباح: يحرم بالنسب وهو هاهنا الاتّصال ورقة ٢٩٩ (مخطوط).

(٢) في بعض النسخ بعدها إضافة: حكم.

(٣) مسالك الأفهام: النكاح / أحكام الأولاد ج ٨ ص ٣٩٢ ـ ٣٩٣.

(٤) نهاية المرام: النكاح / أحكام الأولاد ج ١ ص ٤٤٥ ـ ٤٤٦.

(٥) تقدّم البحث مفصّلاً في ج ٣٠ ص ٤٣٩...

(٦) ينظر التنقيح الرائع: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ٤ ص ٣٢٩، والروضة البهيّة: الحدود / الفصل الأوّل ج ٩ ص ٣٠، ومجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الزنا (الأوّل) ج ١٣ ←

↑
ج ٤١
٢٦٣

الضرورة عليه.

خلافاً لأبي حنيفة: فدرأ الحدّ عنه بذلك ولو كان العقد على الأُمّ[١]، وكم له مثل ذلك ممّا هو مخالف لضرورة الدين في الأموال والفروج والدماء!

والمحكي من كلامه لا يقبل الحمل على إرادة ما لا يعلم حرمته يقيناً وإن كان هو حراماً بمقتضى الاجتهاد، نحو ما صدر من الفاضل في النكاح: من تخصيص الزنا بالمعلوم حرمته إجماعاً كنكاح المحارم ونحوهنّ دون ما كان محلّ خلاف[٢]، مع أنّه يجب حمل كلام الفاضل على إرادة عدم الحكم بالزنا على من نكح في المسائل الخلافيّة لاحتمال تقليده من يرى الجواز، لا أنّ المراد عدمه ممّن هو مجتهد في الحرمة أو مقلّد له.

﴿ولو توهّم الحلّ به﴾ على وجهٍ اعتقده ﴿سقط﴾ الحدّ حينئذٍ؛ للشبهة الدارئة له كغيره ممّا هو كذلك، بل وإن كان ذلك لتقصير منه في المقدّمات باختيار مذهب فاسد يقتضي ذلك، أو بإعراض عن أهل الشرع... أو بغير ذلك ممّا يكون فيه مشتبهاً وإن كان هو آثماً في وطئه كما حقّقنا ذلك في كتاب النكاح[٣]، فلاحظ وتأمّل.

← ص ٧ و٨، ورياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٣٧.

(١) بدائع الصنائع: ج ٧ ص ٣٥، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ١٥٢ ـ ١٥٣.

(٢) قواعد الأحكام: الحدود / لواحق حد الزنا ج ٣ ص ٥٣٥.

(٣) في ج ٣٠ ص ٤٤٠.

مع احتمال القول بأنّ نكاح أهل الأديان الفاسدة ليس من الشبهة، وإنّما ألحقنا الأولاد لقوله صلى الله عليه وآله: «لكلّ قوم نكاح»[1]، فتأمّل.

﴿وكذا يسقط في كلّ موضع يتوهّم الحلّ؛ كمن وجد على فراشه امرأة فظنّها زوجته﴾ أو أمته ﴿فوطئها﴾ فلا حدّ عليه، كما لا حدّ عليها أيضاً لو ظنّته زوجها أو سيّدها.

﴿ولو تشبّهت له[2] فعليها الحدّ دونه﴾ لأنّها زانية وهو مشتبه، وبالعكس العكس.

↑ ج ٤١ / ٢٦٤

﴿وفي رواية﴾ أبي روح: ﴿يقام عليها الحدّ جهراً وعليه سرّاً﴾ قال: «إنّ امرأةً تشبّهت بأمة رجل وذلك ليلاً، فواقعها وهو يرى أنّها جاريته، فرفع إلى عمر فأرسل إلى عليّ عليه السلام فقال: اضرب الرجل حدّاً في السرّ، واضرب المرأة في العلانية»[3].

﴿وهي﴾ مع عدم صحّة سندها ﴿متروكة﴾ عند المعظم، مخالفة للقواعد، بل عن نكت النهاية: «سمعت من بعض فقهائنا أنّه أراد إيهام الحاضرين الأمر بإقامة الحدّ على الرجل سرّاً ولم يقم الحدّ عليه، استصلاحاً وحسماً للمادّة؛ لئلّا يتّخذ الجاهل الشبهة عذراً، وهذا

---

(١) تهذيب الأحكام: النكاح / باب ٤١ من الزيادات ح ٩٩ ج ٧ ص ٤٧٢، وسائل الشيعة: باب ٨٣ من أبواب نكاح العبيد ح ٢ ج ٢١ ص ١٩٩.

(٢) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «فوطئها» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٣) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ١٣ ج ٧ ص ٢٦٢، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٦٩ ج ١٠ ص ٤٧، وسائل الشيعة: باب ٣٨ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ١٤٣.

ممكن»[١].

فما عن القاضي: من العمل بظاهرها[٢]، في غير محلّه.

﴿وكذا يسقط﴾ الحدّ ﴿لو أباحته نفسها فتوهّم الحلّ﴾ واعتقده أو مطلقاً على ما سمعته في تحقيق موضوع الشبهة.

﴿ويسقط الحدّ مع الإكراه﴾ بلا خلاف[٣] ولا إشكال ﴿و﴾ لكن ﴿هو يتحقّق في طرف المرأة قطعاً﴾ فلا حدّ عليها إجماعاً بقسميه[٤]؛ لحديث رفع القلم[٥] وغيره ممّا يأتي في المجنون ﴿و﴾ النصوص المستفيضة منها الخبر: «ليس على المستكرهة شيء إذا قالت: استكرهت»[٦].

نعم ﴿في تحقّقه في طرف الرجل تردّد﴾ بل عن الغنية الجزم بعدمه[٧]؛ لأنّ الإكراه يمنع من انتشار العضو وانبعاث القوى، لتوقّفهما

---

(١) النهاية ونكتها: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٢٩٥ ـ ٢٩٦.

(٢) المهذّب: الحدود / باب الزنا ج ٢ ص ٥٢٤.

(٣) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٣٥.

(٤) ينظر الخلاف: الحدود / مسألة ٣٦ ج ٥ ص ٣٩٣، ومسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٤ ص ٣٣٠، ومجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الزنا (الأوّل) ج ١٣ ص ٨، ورياض المسائل: (الهامش السابق: ص ٤٣٦).

(٥) الأولى التعبير بـ«حديث الرفع»، وتقدّمت الإشارة إلى حديث رفع القلم في ص ٤٠١ ـ ٤٠٢.

(٦) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٥٣ ج ١٠ ص ١٨، وسائل الشيعة: باب ١٨ من أبواب حد الزنا ح ٦ ج ٢٨ ص ١١١.

(٧) غنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢٤.

على الميل النفساني المنافي لانصراف النفس عن الفعل المتوقّف عليه صدق الإكراه. وإليه يرجع ما في كشف اللثام من التعليل بعدم انتشار الآلة إلّا عن الشهوة المنافية للخوف[١].

↑ ج ٤١ / ٢٦٥

﴿والأشبه﴾ عند المصنّف وغيره[٢] ﴿إمكانه؛ لما يعرض من ميل الطبع المزجور بالشرع﴾ أي أنّ الانتشار يحدث عن الشهوة، وهي أمر طبيعي لا ينافيها تحريم الشرع كما في المسالك[٣]، وفي كشف اللثام: «لأنّ التخويف بترك الفعل، والفعل لا يخاف منه، فلا يمنع الانتشار»[٤].

قلت: كأنّ القائل المزبور لاحظ الإكراه بمعنى الحمل على ما يكرهه ولا يريده في نفس الأمر؛ لعدم تحقّق الانتشار مع وجود الصارف الذي هو الكراهة.

وفيه: ـ مع إمكان فرضه وتحقّقه بدونه بأن يدخل الحشفة في الفرج وهو غير منتشر، كما أنّه يمكن فعله من غير تخويف حين انتشار الآلة؛ بأن يدخل الآلة المنتشرة قهراً على صاحبها في الفرج ـ أنّ ذلك غير معتبر في صدق الإكراه؛ ضرورة عدم توقّف امتثال النهي عن الزنا على ذلك كي يستلزم عدم تصوّر الإكراه عليه، بل يكفي فيه عدم وقوع

---

(١) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٠ ص ٤١٠ ـ ٤١١.

(٢) كالعلّامة في التحرير: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ٥ ص ٣٠٤.

(٣) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٤ ص ٣٣١.

(٤) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٠ ص ٤١١.

الفعل منه وإن حصل له الميل الطبيعي .

فحينئذٍ لو هدّد بالقتل ونحوه ممّا يجب عليه الفعل معه يتحقّق منه بعد فرض حصول الميل الطبيعي الذي هو غير مكلّف برفعه . وكأنّه إلى ذلك أومأ المصنّف بالتعليل المزبور .

واحتمال : أنّ الإكراه في المقام غيره فيما تقدّم سابقاً ، لا أثر له نصّاً ولا فتوى .

وما في المسالك : من تعليل سقوط الحدّ عن المكره بالحذر من تكليف ما لا يطاق[1] ، محمول على بعض الأفراد .

نعم ، قال فيها ـ بعد ما سمعته من وجهي تحقّق الإكراه وعدمه ـ : «وعلى كلّ حال فلا حدّ للشبهة»[2] .

وفيه : أنّ المتّجه الحدّ بناءً على عدم تحقّق الإكراه فيه؛ ضرورة استلزام حصوله حينئذٍ لعدم كونه مكرهاً فيه .

﴿و﴾ كيف كان ، فـ﴿يثبت للمكرهة على الواطئ مثل مهر نسائها على الأظهر﴾ الأشهر بل المشهور[3] ، بل في المسالك تارةً : «لم يذكر كثير منهم الخلاف فيه»[4] ، وأُخرى : «لم يعدّها كثير من

↑ ج ٤١ / ٢٦٦

---

(١) المصدر قبل السابق: ص ٣٣٠.

(٢) المصدر السابق: ص ٣٣١.

(٣) كما في غاية المرام: الحدود / حد الزنا ج ٤ ص ٣١٢، ومسالك الأفهام: (انظر الهامش اللاحق).

(٤) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٤ ص ٣٣١.

مسائل الخلاف»[١].

لا لما في المسالك من أنّ «مهر المثل عوض البضع إذا كان محترماً خالياً عن المهر كقيمة المتلف، والبضع وإن لم يضمن بالفوات لكن يضمن بالتفويت والاستيفاء»[٢]؛ ضرورة عدم رجوعه إلى حاصل يعتدّ به.

بل لقول عليّ عليه‌السلام في خبر طلحة المنجبر بفتوى الأصحاب: «إذا اغتصب الرجل أمةً فافتضّها فعليه عشر ثمنها، فإذا كانت حرّةً فعليه الصداق»[٣]. المؤيّد بمفهوم قوله صلى‌الله‌عليه‌وآله: «لا مهر لبغيّ»[٤]، بل وبما يفهم من غيره ممّا ورد[٥] في الشبهة وغيرها من ضمان منفعة البضع في غير الزنا.

فما عن الخلاف[٦] والمبسوط[٧]: من عدم المهر لها ـ للأصل، ولأنّه «لا مهر لبغيّ» ـ واضح الضعف دعوى ودليلاً.

---

(١) المصدر السابق: ص ٣٣٢.

(٢) الهامش قبل السابق.

(٣) تهذيب الأحكام: النكاح / باب ٤١ من الزيادات ح ١٤٣ و١٧٩ ج ٧ ص ٤٨١ و٤٩١، وسائل الشيعة: باب ٤٥ من أبواب المهور ح ٢ ج ٢١ ص ٣٠٤.

(٤) تلخيص الحبير: ح ١٢٧٣ ج ٣ ص ٥٥، مغني المحتاج: ج ٣ ص ٢١٤، جامع المقاصد: ج ٥ ص ١٣١، مسالك الأفهام: ج ٤ ص ٤٢.

(٥) وسائل الشيعة: باب ١٦ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة ح ٦، وباب ١٧ منها ح ٧ و٨ و٢١ ج ٢٠ ص ٤٤٧ و٤٥٢ و٤٥٦.

(٦) الخلاف: الحدود / مسألة ٣٦ ج ٥ ص ٣٩٣.

(٧) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ١٠.

ومن العجب ما يحكى عنه في المبسوط: «إذا استكره امرأة على الزنا فلا حدّ عليها لأنّها ليست بزانية، وعليه الحدّ لأنّه زانٍ، فأمّا المهر فلها مهر مثلها عند قوم، وقال آخرون: لا مهر لها، وهو مذهبنا؛ لأنّ الأصل براءة الذمّة»[١].

مع أنّه قال متّصلاً به: «والأحكام التي تتعلّق بالوطء على ثلاثة أضرب، أحدها: معتبر فيهما وهو الغسل، فالغسل على كلّ واحد منهما، والحدّ معتبر بكلّ واحد منهما، فإن كانا زانيين فعلى كلّ واحد منهما الحدّ، وإن كان أحدهما زانياً فعليه الحدّ دون الآخر، وأمّا المهر فمعتبر لها، فمتى حدّت فلا مهر، وإذا سقط الحدّ وجب لها»[٢].

↑ ج ٤١ / ٢٦٧

وعنه أيضاً في فصل اجتماع العدّتين: «والأحكام المتعلّقة بالوطء على ثلاثة أضرب ـ إلى أن قال: ـ وضرب آخر يعتبر بالموطوءة؛ إن كانت زانية لم يجب، وإن لم تكن زانية وجب وإن كان الرجل زانياً، وهو المهر»[٣].

وعنه أيضاً في كتاب الصداق: «إن أكره امرأة أو وطئها شبهةً فأفضاها وجب المهر والدية»[٤].

وعنه في الديات: «لا مهر لها إن كانت ثيّباً للزنا، وإن كانت بكراً

---

(١) المصدر السابق.

(٢) الهامش قبل السابق: ص ١١.

(٣) المبسوط: العدد / اجتماع العدّتين ج ٥ ص ٢٦٦ ـ ٢٦٧.

(٤) المبسوط: الصداق / في اختلاف الزوجين ج ٤ ص ٣١٨.

فلها المهر والدية»[١].

وبالجملة: فلا وثوق بما سمعته منه، وإن كان ربّما يشهد له: التعليل في مهر الشبهة باستحلال فرجها[٢]، بل في خبر طلحة بن زيد المروي في الفقيه[٣] والتهذيب[٤] عن جعفر عن أبيه عن عليّ عليه‌السلام أنّه قال: «ليس على زانٍ عقر، ولا على مستكرهة حدّ»[٥]. إلاّ أنّه يجب الخروج عنه بما عرفت.

هذا كلّه إذا كان هو المكرِه.

أمّا إذا كان غيره، فهل المهر عليه أو على المكرِه؟ مقتضى ما سمعته في كتاب الغصب[٦] أنّ الضمان على المكره الذي هو أقوى من المباشر، ولكن قد ذكرنا هناك أنّه إن لم يكن إجماعاً أمكن القول بالرجوع عليه وإن رجع على الآخر.

هذا كلّه في المهر.

وأمّا لحوق الأولاد: فقد يقضي به أيضاً بعض ما سمعته من تعريف الشبهة وقاعدة اللحوق بأشرف الأبوين فيما لو فرض الإكراه في أحدهما دون الآخر وغير ذلك، فيكون شبهة شرعاً. وإن كان

---

(١) المبسوط: الديات / دية الإفضاء ج ٧ ص ١٥٠.

(٢) انظر هامش (٥) من ص ٤١٠.

(٣) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب ما يجب به التعزير ح ٥٠٣٨ ج ٤ ص ٤٠.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٥٢ ج ١٠ ص ١٨.

(٥) وسائل الشيعة: باب ١٨ من أبواب حد الزنا ح ٥ ج ٢٨ ص ١١١.

(٦) في ج ٣٨ ص ٨٤...

ج ٤١
٢٦٨

لم يحضرني الآن من النصوص المعتبرة ما يدلّ عليه بالخصوص، والله العالم.

﴿ولا يثبت الإحصان الذي يجب معه الرجم حتّى يكون الواطئ بالغاً حرّاً ويطأ في فرج مملوك بالعقد الدائم أو الرقّ متمكّن منه يغدو عليه ويروح﴾.

بلا خلاف أجده[1] في الأوّل، بل ولا إشكال بعد معلوميّة رفع القلم عن غير البالغ المقتضي لسقوط الحدّ عنه كما عرفته سابقاً، ومن هنا كان الإجماع بقسميه عليه[2]، لكن على معنى اعتبار البلوغ حين الزنا.

بل الظاهر كونه كذلك أيضاً بمعنى اعتباره في وطء زوجته، فلو أولج غير بالغ ـ ولو مراهقاً ـ في زوجته حتّى غيّب الحشفة ثمّ زنى بالغاً لم يكن الوطء الأوّل معتبراً في تحقّق الإحصان؛ لأنّه يشترط في إحصانه الوطء بعد البلوغ وإن كانت الزوجيّة مستمرّة: للأصل، والاستصحاب، وقصور فعله عن أن يناط به حكم شرعي، ونقص اللذّة، وعدم انسياق نحوه من الدخول وشبهه. وعن المبسوط: أن

---

(١) كما في مفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٢١ ج ٢ ص ٧٣.

(٢) نقل الإجماع في تحرير الأحكام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ٥ ص ٣٠٥، وكشف اللثام: الحدود / حد الزنا (الحد) ج ١٠ ص ٤٤٨.

وانظر السرائر: الحدود / مائيّة الزنا ج ٣ ص ٤٣٧، والجامع للشرائع: الحدود / في الإحصان ص ٥٥٠، وقواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (الحد) ج ٣ ص ٥٢٨، واللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل الأوّل ص ٢٧٠.

تراعى الشروط حين الزنا، ولا اعتبار بما قبل ذلك[١].

وكذا لا خلاف في الثاني[٢]، بل الإجماع بقسميه عليه[٣] على الوجه الذي سمعته في البلوغ، قال الصادق عليه السلام في صحيح أبي بصير: «في العبد يتزوّج الحرّة ثمّ يعتق فيصيب فاحشة؟ فقال: لا رجم عليه حتّى يواقع الحرّة بعد ما يعتق، قلت: فللحرّة عليه خيار إذا أُعتق؟ قال: لا، رضيت به وهو مملوك، فهو على نكاحه الأوّل»[٤]. كلّ ذلك مضافاً إلى الاعتبار وما تسمعه من النصّ أيضاً.

وحينئذٍ فلو وطئ العبد زوجته الحرّة أو الأمة، لم يكن محصناً لو زنى بعد ما أُعتق ما لم يطأ زوجته بعد العتق، وكذا المملوكة لو وطئها زوجها المملوك أو الحرّ لم تكن محصنة بذلك إلّا أن يطأها بعد عتقها.

ج ٤١ / ٢٦٩

وفي صحيح أبي بصير[٥]: «لا يحصن الحرّ المملوكة، ولا المملوك الحرّة»[٦].

وفي صحيح الحلبي: «سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن الرجل أيحصن المملوكة؟ فقال: لا يحصن الحرّ المملوكة، ولا يحصن المملوك

---

(١) هكذا نقل عبارته في كشف اللثام: (الهامش السابق)، وفي المبسوط (الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٣): «لأنّا لا نراعي الشروط حين الزنا، والاعتبار بما قبل ذلك».

(٢ و٣) انظر الهامشين قبل السابق.

(٤) الكافي: الحدود / باب ما يحصن وما لا يحصن ح ٩ ج ٧ ص ١٧٩، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٤٠ ج ١٠ ص ١٦، وسائل الشيعة: باب ٧ من أبواب حد الزنا ح ٥ ج ٢٨ ص ٧٧.

(٥) في المصادر: الحلبي.

(٦) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٣٠ ج ١٠ ص ١٢، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب حد الزنا ح ٧ ج ٢٨ ص ٧٠.

الحرّة[١]، واليهودي يحصن النصرانيّة، والنصراني يحصن اليهوديّة»[٢].
وفي كشف اللثام: «ولعلّ (المملوك) منصوب و(الحرّة) مرفوعة، فيكون كصحيح أبي بصير»[٣].

ولو أُعتق الزوجان ثمّ وطئها بعد الإعتاق تحقّق الإحصان لهما، ولو أُعتق أحدهما ثمّ وطئها تحقّق الإحصان له وإن كان الآخر رقيقاً، وإن لا يطأها بعد العتق فلا إحصان.

وكذا المكاتب فإنّ حكمه حكم القنّ، فلا يحصن المكاتب ولا المكاتبة ما بقي فيه من الرقّ شيء؛ للأصل، والاحتياط، وصدق المملوكيّة، ونقص حدّه عن حدّ الحرّ بالحساب.

وأمّا الثالث: فهو المشهور[٤]، بل لا إحصان بالزنا ووطء الشبهة اتّفاقاً في كشف اللثام[٥]، بل لعلّه كذلك في المتعة أيضاً، وإن كان قوله في الانتصار: «على الأصحّ»[٦] مشعراً بوجوده[٧]، إلّا أنّي لم أتحقّقه

---

(١) في المصدر بدل العبارة الأخيرة: ولا تحصن المملوكة الحرّ.

(٢) تهذيب الأحكام: الطلاق / باب ٨ اللعان ح ٤٢ ج ٨ ص ١٩٥، وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ح ٨).

(٣) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (الحد) ج ١٠ ص ٤٤٩.

(٤) صرّح بالحكم في غنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢٣، والسرائر: الحدود / مائيّة الزنا ج ٣ ص ٤٣٧، والجامع للشرائع: الحدود / في الإحصان ص ٥٥٠، وقواعد الأحكام: الحدود/حد الزنا (الحد) ج ٣ ص ٥٢٨، واللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل الأوّل ص ٢٧٠.

(٥) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (الحد) ج ١٠ ص ٤٥١.

(٦) الانتصار: مسألة ٢٨٨ ص ٥٢١.

(٧) مرجع الضمير غير مذكور في العبارة، ومراده به: «الخلاف» أو «المخالف».

كما اعترف به غيرنا(١) أيضاً؛ للأصل، والاحتياط، والاعتبار، والأخبار؛ كـ:

موثّق إسحاق بن عمّار: «سألت أبا إبراهيم عليه السلام: عن الرجل إذا هو زنى وعنده السرّيّة والأمة يطأها، تحصنه الأمة؟ فقال: نعم، إنّما ذاك لأنّ عنده ما يغنيه عن الزنا. قلت: فإن كان عنده أمة زعم أنّه لا يطأها؟ فقال: لا يصدّق. قلت: فإن كانت عنده امرأة متعة تحصنه؟ قال: لا، إنّما هي على الشيء الدائم عنده»(٢).

ونحوه موثّقه الآخر عنه عليه السلام أيضاً(٣).

↑ ج ٤١ / ٢٧٠

ومرسل ابن البختري(٤) عن أبي عبد الله عليه السلام: «في الرجل يتردّد في(٥) المتعة، أتحصنه؟ قال: لا، إنّما ذلك على الشيء الدائم عنده»(٦).

وخبر عمر بن يزيد عنه عليه السلام أيضاً: «... لا يرجم الغائب عن أهله،

---

(١) كالطباطبائي ـ حيث نفى الخلاف في ذلك ـ في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٤١.

(٢) الكافي: الحدود / باب ما يحصن وما لا يحصن ح ١ ج ٧ ص ١٧٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٢٦ ج ١٠ ص ١١، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب حد الزنا ح ٢ ج ٢٨ ص ٦٨.

(٣) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٦، و«الوسائل»: ح ٥ ص ٦٩.

(٤) كذا في الاستبصار، وفي باقي المصادر: عن هشام وحفص بن البختري.

(٥) في المصدر بدل «يتردّد في»: يتزوّج.

(٦) الكافي: الحدود / باب ما يحصن وما لا يحصن ح ٢ ج ٧ ص ١٧٨، الاستبصار: الحدود / باب ١١٨ ما يحصن وما لا يحصن ح ٨ ج ٤ ص ٢٠٦، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب حد الزنا ح ٣ ج ٢٨ ص ٦٩.

ولا المملك الذي لم يبْنِ بأهله[١]، ولا صاحب المتعة. قلت: ففي أيّ حدّ سفر لا يكون محصناً؟ قال: إذا قصّر وأفطر...»[٢].

نعم، المشهور كما اعترف به غير واحد[٣] تحقّقه بملك اليمين، بل عن الانتصار[٤] والغنية[٥]: الإجماع عليه.

وهو الحجّة، مضافاً إلى:

خبري إسحاق بن عمّار السابقين[٦].

وصحيح عليّ بن جعفر عن أخيه عليه السلام: «سألته عن الحرّ تحته المملوكة، هل عليه الرجم إذا زنى؟ قال: نعم»[٧].

وعموم صحيح حريز عن الصادق عليه السلام: «سألته عن المحصن؟ فقال: الذي يزني وعنده ما يغنيه»[٨]، وصحيح إسماعيل بن جابر عن

---

(١) المملك الذي لم يبن بأهله: أي عقد عليها ولم يدخل بها. انظر المصباح المنير: ص ٦٣ (بنا)، والقاموس المحيط: ج ٣ ص ٤٦٧ (ملك).

(٢) الكافي: (الهامش قبل السابق: ح ١٣ ص ١٧٩)، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ٧٤.

(٣) كالفاضل الهندي في كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (الحد) ج ١٠ ص ٤٥١، والطباطبائي في الرياض: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٤١.

(٤) الانتصار: مسألة ٢٨٨ ص ٥٢١.

(٥) غنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢٣ ـ ٤٢٤.

(٦) في الصفحة السابقة.

(٧) مسائل علي بن جعفر: ح ٧١ ص ١٢١، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب حد الزنا ح ١١ ج ٢٨ ص ٧٢.

(٨) الكافي: الحدود / باب ما يحصن وما لا يحصن ح ٤ ج ٧ ص ١٧٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٢٧ ج ١٠ ص ١٢، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب حد الزنا ح ٤ ج ٢٨ ص ٦٩.

أبي جعفر عليه السلام: «قلت له: ما المحصن رحمك الله؟ قال: من كان له فرج يغدو عليه ويروح فهو محصن»[١].

خلافاً للمحكي عن القديمين[٢] والصدوق[٣] والديلمي[٤]: من عدم الإحصان به؛ لـ:

الأصل والاحتياط. المندفعين بما عرفت.

وصحيح محمّد بن مسلم عن الباقر عليه السلام: «... وكما لا تحصن الأمة واليهوديّة والنصرانيّة إذا زنى بحرّة، فكذلك لا يكون عليه حدّ المحصن إذا زنى بيهوديّة أو نصرانيّة أو أمة وتحته حرّة»[٥]، والصحيح الآخر سأله: «عن الرجل يزني ولم يدخل بأهله، أيحصن؟ قال: لا، ولا الأمة»[٦]. المحتملين للتقيّة من أبي حنيفة وأصحابه[٧]،

↑ ج ٤١ / ٢٧١

---

(١) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ١٠ ص ١٧٩، و«التهذيب»: ح ٢٨، و«الوسائل»: ح ١ ص ٦٨.

(٢) نقله عنهما العلّامة في المختلف: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٣٧.

(٣) المقنع: الحدود / باب الزنا ص ٤٣٩.

(٤) المراسم: الحدود / المقدّمة ص ٢٥٢ (عبارته: «فأمّا ملك اليمين فقد روي: تحصن» قال في المختلف: «وهذا يعطي أنّه لا يفتي بأنّ ملك اليمين يحصن»).

(٥) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٣١ ج ١٠ ص ١٣، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب حد الزنا ح ٩ ج ٢٨ ص ٧١.

(٦) تهذيب الأحكام: (الهامش السابق: ح ٤٢ ص ١٦)، وسائل الشيعة: باب ٧ من أبواب حد الزنا ح ٩ ج ٢٨ ص ٧٨.

(٧) المبسوط (للسرخسي): ج ٩ ص ٤١، بدائع الصنائع: ج ٧ ص ٣٧ ـ ٣٨، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ١٢٨، الشرح الكبير: ج ١٠ ص ١٦١.

والأوّل للمتعة كما عن الشيخ[١] ـ وإن بعُد ـ جمعاً بينه وبين الأقوى منه من وجوه، كما عرفت.

وما سمعته من قول الصادق عليه السلام: «لا يحصن الحرّ المملوكة»[٢] بناءً على قراءة الحرّ بالنصب والمملوكة بالرفع، لكنّه غير معلوم. فالأقوى حينئذٍ تحقّق الإحصان به.

نعم، الأقوى عدم إلحاق التحليل به؛ للأصل، والاحتياط، وعدم انصراف الإطلاق إليه، وما عساه يفهم من التعليل بالمتعة من عدم الإغناء على الدوام.

فما في الروضة من أنّ «الوجه الإلحاق؛ لدخوله في ملك اليمين من حيث الحلّ، وإلّا بطل الحصر المستفاد من الآية»[٣] ففيه: أنّ ذلك ـ بعد تسليمه ـ لا يقتضي الإحصان، كما في المتعة.

وأمّا اعتبار الوطء فهو المحكي عن صريح النهاية[٤] والمبسوط[٥] والسرائر[٦] والجامع[٧] والإصباح[٨] والغنية[٩] مدّعياً عليه إجماع

---

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ذيل ح ٣١ ج ١٠ ص ١٣.

(٢) تقدّم في ص ٤١٤.

(٣) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل الأوّل ج ٩ ص ٧٦ ـ ٧٧.

(٤) النهاية: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٢٨٧ ـ ٢٨٨.

(٥) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٣.

(٦) السرائر: الحدود / مائيّة الزنا، وأقسام الزناة ج ٣ ص ٤٣٧ و٤٣٨.

(٧) الجامع للشرائع: الحدود / في الإحصان ص ٥٥٠.

(٨) إصباح الشيعة: الحدود / المقدّمة ص ٥١٤.

(٩) غنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢٣ ـ ٤٢٤.

الإماميّة، بل صرّح به غير واحد من المتأخّرين[١].

ويدلّ عليه: ـ مضافاً إلى الأصل والاحتياط ـ ما سمعته من الصحيح وغيره، لكن أطلق المصنّف في النافع[٢]، بل قيل: «إنّه كذلك في كثير من كتب القدماء كالمقنعة والانتصار والخلاف والتبيان ومجمع البيان»[٣]، ويمكن حمله على الغالب. بل في الرياض: «ومنه يظهر كون الفرج هو القبل دون الدبر، كما صرّح به جماعة من غير خلاف بينهم أجده إلّا من إطلاق نحو عبارة المتن، وفيه ما عرفته»[٤] من إمكان حمله على الغالب.

قلت: هو وإن كان مقتضى الأصل والاحتياط، إلّا أنّ الإنصاف عدم خلوّه من الإشكال ـ إن لم يكن إجماعاً ـ فيما إذا وطئها بالغاً دبراً وكان متمكّناً من الفرج أيضاً، نعم لو لم يتمكّن إلّا من الدبر أمكن الإشكال فيه بعدم انسياقه من النصوص، أمّا الأوّل فيحتمل قويّاً الاجتزاء به، كما في كلّ مقام اعتبر الدخول فيه، مضافاً إلى الإطلاق هنا الذي مقتضاه أيضاً تحقّقه به وإن وقع على وجه محرّم كحيض وإحرام وصوم ونحوها، ومقتضاه أيضاً الاجتزاء بتغيّب الحشفة على نحو غيره من المقامات.

↑ ج ٤١ / ٢٧٢

(١) كالعلّامة في القواعد: الحدود / حد الزنا (الحد) ج ٣ ص ٥٢٧، والشهيد في اللمعة: الحدود / الفصل الأوّل ص ٢٧٠.

(٢) المختصر النافع: الحدود / حد الزنا (الموجب) ص ٢١٣.

(٣) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٤٣.

(٤) المصدر السابق: ص ٤٤٤.

وأمّا اعتبار التمكّن منه على وجهٍ يغدو عليه ويروح إذا شاء ـ الذي اعتبره المصنّف والشيخان[١] ـ فيدلّ عليه: صحيح إسماعيل المتقدّم[٢] المؤيّد بما سمعته من نصوص الإغناء[٣]، فمتى لم يكن كذلك ـ كمن كان غائباً عن زوجته شهراً، على ما عن التبيان[٤] وفقه القرآن[٥] ـ لم يكن محصناً؛ لـ:

الأصل.

والاحتياط.

وخبر ربيع الأصمّ[٦]: «سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن رجل له امرأة بالعراق، فأصاب فجوراً وهو بالحجاز؟ فقال: يضرب حدّ الزاني مائة جلدة ولا يرجم. قلت: فإن كان معها في بلدة واحدة وهو محبوس في سجن لا يقدر أن يخرج إليها ولا تدخل هي عليه، أرأيت إن زنى في السجن؟ قال: هو بمنزلة الغائب عن أهله يجلد مائة جلدة»[٧].

---

(١) المفيد في المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٧٥ ـ ٧٧٦ (عبّر بالتمكّن من الوطء)، والطوسي في المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٣.

(٢) في ص ٤١٧ ـ ٤١٨.

(٣) كخبري إسحاق بن عمّار المتقدّمين في ص ٤١٦، وخبر حريز المتقدّم في ص ٤١٧.

(٤) التبيان: ذيل الآية ٢ من سورة النور ج ٧ ص ٤٠٥.

(٥) فقه القرآن: الحدود / الفصل الثالث ج ٢ ص ٣٧١.

(٦) في المصدر بعدها إضافة: عن الحارث.

(٧) الكافي: الحدود / باب ما يحصن وما لا يحصن ح ٣ ج ٧ ص ١٧٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٣٧ ج ١٠ ص ١٥، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد الزنا ح ٤ ج ٢٨ ص ٧٣.

وقول أبي جعفر عليه السلام في حسن أبي عبيدة: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل له امرأة بالبصرة وفجر بالكوفة: أن يدرأ عنه الرجم ويضرب حدّ الزاني. وفي رجل محبوس في السجن، وله امرأة في بيته في المصر وهو لا يصل إليها، فزنى في السجن؟ فقال: عليه الحدّ ويدرأ عنه الرجم»(١).

وعن السيّد أنّ «الأصحاب فرّقوا بين الغيبة والحيض: بأنّ الحيض لا يمتدّ وربّما امتدّت الغيبة، وبأنّه يتمتّع من الحائض بما دون موضع الحيض بخلاف الغيبة»(٢).

ج ٤١ / ٢٧٣

﴿و﴾ على كلّ حال، فـ﴿ـفي رواية مهجورة﴾ تحديد ذلك بما ﴿دون مسافة التقصير﴾ وهي رواية عمر بن يزيد السابقة(٣)، ومرفوعة محمّد بن الحسين: «الحدّ في السفر الذي إن زنى لم يرجم إذا كان محصناً: إذا قصّر وأفطر»(٤).

ولا ريب في قصورهما عن إثبات ذلك بهما بعد أن كان العرف على خلافهما، فالأولى: جعل المدار على العرف؛ ولعلّه لذا اقتصر غير من عرفت على التمكّن من الوطء متى شاء.

---

(١) ينظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ١٢ ص ١٧٩، و«التهذيب»: ح ٣٩، و«الوسائل»: ح ٢ ص ٧٢.

(٢) الانتصار: مسألة ٢٨٨ ص ٥٢١.

(٣) في ص ٤١٦ ـ ٤١٧.

(٤) الكافي: الحدود / باب ما يحصن وما لا يحصن ح ١١ ج ٧ ص ١٧٩، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد الزنا ح ٢ ج ٢٨ ص ٧٤.

وفي حسن محمّد بن مسلم: «المغيب والمغيبة ليس عليهما رجم، إلّا أن يكون الرجل مع المرأة والمرأة مع الرجل»[١]. ولعلّ الجميع بمعنى، والله العالم.

﴿وفي اعتبار كمال العقل خلاف، فلو وطئ المجنون عاقلة﴾ مثلاً ﴿وجب عليه الحدّ رجماً أو جلداً، هذا اختيار الشيخين[٢][٣]﴾ والصدوق[٤] والقاضي[٥] وابن سعيد[٦] فيما حكي عنهم؛ لـ:

خبر أبان بن تغلب عن الصادق عليه السلام قال: «إذا زنى المجنون أو المجنونة[٧] جلدا الحدّ، وإن كان محصناً رجم، قلت: وما الفرق بين المجنون والمجنونة والمعتوه والمعتوهة؟ فقال: المرأة إنّما تؤتى والرجل إنّما يأتي، فإنّما يأتي إذا عقل كيف تؤتى اللذّة، وأمّا المرأة إنّما تستكره للفعل بها، وهي لا تعقل لما يفعل بها»[٨].

---

(١) الكافي: (الهامش السابق: ح ٥ ص ١٧٨)، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٣٨ ج ١٠ ص ١٥، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ٧٢.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: رحمهما الله.

(٣) المفيد في المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٧٩، والطوسي في النهاية: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٢٩٠ ـ ٢٩١.

(٤) المقنع: الحدود / باب الزنا ص ٤٣٦.

(٥) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٤٤، وعبارته في المهذّب لا تدلّ على ذلك، انظر المهذّب: الحدود / باب الزنا ج ٢ ص ٥٢١.

(٦) الجامع للشرائع: الحدود / حد المملوك ص ٥٥٢.

(٧) في المصدر بدلها: المعتوه.

(٨) الكافي: الحدود / باب المجنون والمجنونة ح ٣ ج ٧ ص ١٩٢، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٥٦ ج ١٠ ص ١٩، وسائل الشيعة: باب ٢١ من أبواب ←

وعن المبسوط: نسبته إلى رواية الأصحاب[١]، مشعراً بدعوى الإجماع عليه.

﴿و﴾ لكن ﴿فيه تردّد﴾ كما في النافع[٢]، بل منع وفاقاً لكافّة المتأخّرين[٣] حتّى المصنّف في نكت النهاية[٤]، بل عن الشيخين في العويص[٥] والخلاف[٦] ذلك أيضاً، بل عن المبسوط قبل النسبة المزبورة ما يشعر بالإجماع على العدم[٧]، بل هو المحكي عن صريح الغنية[٨] وظاهر السرائر[٩]؛ لـ:

↑ ج ٤١ / ٢٧٤

حديث رفع القلم الذي استدلّ به أمير المؤمنين عليه السلام على عمر حين أمر بحدّ المجنونة في المروي عن إرشاد المفيد، قال له: «...أما علمت أنّ هذه مجنونة، وأنّ النبيّ صلى الله عليه وآله قال: رفع القلم؟! فإنّها مغلوبة

← حد الزنا ح ٢ ج ٢٨ ص ١١٨.

(١) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٣.

(٢) المختصر النافع: الحدود / حد الزنا (الموجب) ص ٢١٣.

(٣) كالعلّامة في القواعد: الحدود / حد الزنا (الموجب، والحد) ج ٣ ص ٥٢٢ و٥٢٨، والشهيد الأوّل في اللمعة: الحدود / الفصل الأوّل ص ٢٦٩ و ٢٧٠، والشهيد الثاني في الروضة: الحدود / الفصل الأوّل ج ٩ ص ١٦، والكاشاني في المفاتيح: مفتاح ٥١٠ ج ٢ ص ٦٤.

(٤) النهاية ونكتها: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٢٩١.

(٥) العويص (مصنّفات المفيد): مسألة ٤٨ ج ٦ ص ٤٥.

(٦) هذا في موضع من الخلاف: الحدود / مسألة ٤٦ ج ٥ ص ٤٠٢، وفي موضع آخر منه أثبت الحد على المجنون، انظره: مسألة ٦ ج ٥ ص ٣٧٢.

(٧) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٣.

(٨) غنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢٤.

(٩) السرائر: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٤٤٤.

على عقلها ونفسها ...»[١]. والاستدلال بتعليله، فلا يضرّ اختصاص مورده.

واستدلّ بنحوه أيضاً في سقوط الحدّ عن المجنون الذي كان أحد الستّة الذين أُخذوا بالزنا[٢].

ونحوه ما في الصحيح: «في امرأة مجنونة زنت؟ قال: إنّها لا تملك أمرها، ليس عليها شيء»[٣].

كلّ ذلك، مضافاً إلى قوله عليه‌السلام في صحيح حمّاد بن عيسى: «لا حدّ على مجنون حتّى يفيق، ولا على صبيّ حتّى يدرك، ولا على النائم حتّى يستيقظ»[٤].

وإلى ما في آخر: «لا حدّ لمن لا حدّ عليه؛ يعني: لو أنّ مجنوناً قذف رجلاً لم أر عليه شيئاً، ولو قذفه رجل فقال: يا زاني لم يكن عليه حدّ»[٥].

---

(١) الإرشاد: ما جاء من قضاياه ـ عليّ عليه‌السلام ـ في إمرة عمر ص ١٠٩، وسائل الشيعة: باب ٨ من أبواب مقدمات الحدود ح ٢ ج ٢٨ ص ٢٣.

(٢) تفسير القمّي: ذيل الآية ٣ من سورة النور ج ٢ ص ٩٦. وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد الزنا ح ١٧ ج ٢٨ ص ٦٦.

(٣) الكافي: الحدود / باب المجنون والمجنونة ح ٢ ج ٧ ص ١٩١، وسائل الشيعة: باب ٢١ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ١١٧.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١٠ من الزيادات ح ٤٠ ج ١٠ ص ١٥٢، وسائل الشيعة: باب ٨ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٢٢.

(٥) الكافي: الحدود / باب لا حدّ لمن لا حد عليه ح ٢ ج ٧ ص ٢٥٣، تهذيب الأحكام: ←

ونحوه الموثّق[١] وغيره[٢] أيضاً.

فلا ريب في أنّه الأصحّ، والخبر المزبور قاصر عن معارضة ذلك، بل لا جابر له بعد ما عرفت، فيجب طرحه، أو حمله ـ كما عن الفاضل[٣] ـ على من يعتوره الجنون إذا زنى بعد عقله؛ لأنّ العلّة تنطبق على ذلك، أو على بقاء شعور له يصلح لثبوت التكليف... أو نحو ذلك، وإلّا كان موهوناً أيضاً بذلك ونحوه، كما هو واضح، هذا.

↑ ج ٤١ / ٢٧٥

وفي مجمع البرهان أنّه «يشترط في إحصان الرجل: كون المرأة المزني بها عاقلة بالغة، فلو زنى المحصن بمجنونة أو صغيرة فلا رجم»[٤]. وفيه نظر يأتي عند تعرّض المصنّف لذلك.

﴿ويسقط الحدّ﴾ خاصّة ﴿بادّعاء الزوجيّة، ولا يكلّف المدّعي بيّنةً ولا يميناً، وكذا بدعوى ما يصلح شبهة بالنظر إلى المدّعي﴾ خاصّة حتّى دعوى شراء الأمة من مالكها؛ بلا خلاف أجده فيه[٥]، بل

← الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٩٠ ج ١٠ ص ٨٣، وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٤٢.

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٥٩ ج ١٠ ص ١٩، وانظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ١، و«الوسائل»: ذيل ح ١.

(٢) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد القذف ح ٥٠٨٤ (مع ذيله) ج ٤ ص ٥٤، وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ذيل ح ١).

(٣) مختلف الشيعة: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٤٦.

(٤) مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الزنا (الأوّل) ج ١٣ ص ١٣.

(٥) صرّح بالحكم في تحرير الأحكام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ٥ ص ٣٠٧، واللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل الأوّل ص ٢٧٠، والروضة البهيّة: الحدود / الفصل الأوّل ج ٩ ←

عن بعضهم: الإجماع عليه[١]؛ لـ:

صحيح أبي عبيدة عن أبي جعفر عليه السلام قال: «أُتي لعليّ عليه السلام بامرأة مع رجل قد فجر بها، فقالت: استكرهني والله يا أمير المؤمنين، فدرأ عنها الحدّ، ولو سئل هؤلاء عن ذلك لقالوا: لا تصدّق، وقد فعله والله أمير المؤمنين عليه السلام»[٢] بعد العلم بعدم إرادة خصوص دعوى الإكراه منه ولو للاتّفاق ظاهراً.

مع احتمال أن يقال: إنّ مجرّد الدعوى ما لم يعلم كذبها تُحقِّق الشبهة التي يدرأ بها الحدّ المبني على التخفيف. وإن كان لا يخلو من نظر، هذا.

وفي المسالك: «ولا يسقط فيه من أحكام الوطء سوى الحدّ، فلو كانت أمة فعليه لمولاها العقر، أو حرّة مكرهة فمهر المثل إن لم يثبت استحقاق الوطء»[٣].

قلت: هو كذلك إذا لم يكن مقتضى الأُصول سقوطه أيضاً، والله العالم.

← ص ٥٧، وذكر الشقّ الأوّل من الدعوى في المهذّب: الحدود / باب الزنـا ج ٢ ص ٥٢٤، والجامع للشرائع: الحدود / حد المملوك ص ٥٥٢.

(١) مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الزنا (الأوّل) ج ١٣ ص ١٠.

(٢) الكافي: الحدود / باب المرأة المستكرهة ح ١ ج ٧ ص ١٩٦، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٥١ ج ١٠ ص ١٨، وسائل الشيعة: باب ١٨ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ١١٠.

(٣) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٤ ص ٣٣٨.

﴿والإحصان في المرأة كالإحصان في الرجل﴾ بلا خلاف أجده[١]، بل عن الغنية: الإجماع عليه[٢]؛ لاشتراك معنى الإحصان فيهما نصّاً[٣] وفتوى، فيشترط حينئذٍ فيها جميع ما عرفته على النحو الذي سمعته.

ج ٤١ / ٢٧٦

وفي مجمع البرهان هنا متّصلاً بما سمعته سابقاً: «ويشترط أيضاً في إحصان المرأة ورجمها بلوغ الرجل الزاني بها، لا عقله، فلو زنت المحصنة بصغير فلا رجم عليها، ولو زنت بمجنون فقط كان الرجم عليها، ولا رجم ولا جلد على الصغير والمجنون، نعم قد يخوّفان ويؤدّبان إن حصل باختيارهما»[٤].

وكأنّه منافٍ لما سمعته منه سابقاً، وتمام الكلام في ذلك عند تعرّض المصنّف.

وعلى كلّ حال، فما يعتبر في إحصان الرجل معتبر في إحصان المرأة، لكنّ المراد من تمكّنها من الزوج إرادته الفعل على الوجه المزبور، لا إرادتها متى شاءت؛ ضرورة عدم كون ذلك حقّاً لها، وفي صحيح أبي عبيدة عن أبي عبد الله عليه السلام: «سأله عن امرأة تزوّجت برجل ولها زوج؟ فقال: إن كان زوجها مقيماً معها في المصر الذي هي فيه

---

(١) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٤٥.

(٢) غنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢٣ ـ ٤٢٤.

(٣) وسائل الشيعة: انظر باب ١ من أبواب حد الزنا ج ٢٨ ص ٦١.

(٤) مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الزنا (الأوّل) ج ١٣ ص ١٣.

تصل إليه ويصل إليها فإنّ عليها ما على الزاني المحصن الرجم، وإن كان زوجها الأوّل غائباً أو مقيماً معها في المصر الذي هي فيه لا يصل إليها ولا تصل إليه فإنّ عليها ما على الزانية غير المحصنة...»[١].

﴿لكن يراعى فيها كمال العقل إجماعاً﴾ لما سمعته من النصوص[٢] عموماً وخصوصاً، بخلاف الرجل فإنّ فيه الخلاف المزبور ﴿و[٣]﴾ حينئذٍ فـ﴿ـلا[٤] حدّ على مجنونة[٥] في حال الزنا ولو[٦] كانت محصنة﴾ بل ﴿ولو[٧] زنى بها العاقل﴾ لارتفاع التكليف عنها.

﴿ولا تخرج المطلّقة﴾ الـ﴿ـرجعيّة عن الإحصان﴾ بطلاقها؛ لأنّها بحكم الزوجة ﴿و﴾ حينئذٍ فـ﴿ـلو تزوّجت عالمة كان عليها الحدّ تامّاً﴾ وهو الرجم ﴿وكذا الزوج﴾ الثاني ﴿إن علم بالتحريم[٨] والعدّة، ولو جهل﴾ بأحدهما ﴿فلا حدّ﴾ للشبهة ﴿ولو كان أحدهما عالماً حدّ حدّاً تامّاً دون الجاهل، ولو ادّعى أحدهما الجهالة قُبل إذا كان ممكناً في حقّه﴾.

↑ ج ٤١ / ٢٧٧

---

(١) الكافي: الحدود / باب حد المرأة التي لها زوج ح ١ ج ٧ ص ١٩٢، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٦٠ ج ١٠ ص ٢٠، وسائل الشيعة: باب ٢٧ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ١٢٥.

(٢) في ص ٤٢٣...

(٣ و٧) في نسختي الشرائع والمسالك: فـ... وإن.

(٤) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: رجم ولا.

(٥ و٦) في نسخة الشرائع: المجنونة... وإن.

(٨) في نسختي الشرائع والمسالك: التحريم.

وذلك كلّه واضح ، إلّا أنّه ينبغي تقييده بإمكان الجهالة في الحكم في حقّ من جهله وإلّا لم يقبل ، بل عن المقنعة[١] والنهاية[٢] إطلاق عدم القبول ، وإن أمكن تنزيله على ذلك ، فلا خلاف .

والأصل في ذلك ما تقدّم في كتاب النكاح[٣] في بحث الشبهة من النصوص[٤] الواردة في عدم معذوريّة من كان في دار الإسلام في مثل ذلك ، إلّا أنّه يجب حمله على ما ذكرنا .

وعلى كلّ حال ، ففي صحيح يزيد الكناسي : «سألت أبا جعفر عليه السلام[٥]: عن امرأة تزوّجت في عدّتها؟ قال : إن كانت تزوّجت في عدّة طلاق لزوجها عليها الرجعة فإنّ عليها الرجم ، وإن كانت تزوّجت في عدّة ليس لزوجها عليها الرجعة فإنّ عليها حدّ الزاني غير المحصن . . .»[٦].

وعليه يحمل إطلاق الموثّق : «عن رجل كانت له امرأة فطلّقها أو ماتت فزنى؟ فقال : عليه الرجم . وعن امرأة كان لها زوج فطلّقها أو مات

---

(١) المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٨٠.

(٢) النهاية: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٢٩٢.

(٣) في ج ٣٠ ص ٤٤١...

(٤) وسائل الشيعة: باب ٢٧ من أبواب حد الزنا ح ١ ـ ٣ ج ٢٨ ص ١٢٥ ـ ١٢٦.

(٥) في الوسائل: أبا عبد الله عليه السلام.

(٦) الكافي: الحدود / باب حد المرأة التي لها زوج ح ٢ ج ٧ ص ١٩٢، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٦١ ج ١٠ ص ٢٠، وسائل الشيعة: باب ٢٧ من أبواب حد الزنا ح ٣ ج ٢٨ ص ١٢٦.

فزنت، عليها الرجم؟ قال: نعم»[1]، والمروي عن قرب الاسناد: «عن رجل طلّق امرأته أو بانت منه ثمّ زنى، ما عليه؟ قال: عليه الرجم. وعن امرأة طلّقت وزنت بعد ما طلّقت بسنة، هل عليها الرجم؟ قال: نعم»[2].

ج ٤١ / ٢٧٨

﴿و﴾ منه يعلم حكم البائن، فإنّها ﴿تخرج[3] بالطلاق البائن عن الإحصان﴾ كما يخرج الرجل به كذلك ﴿و﴾ حينئذٍ فـ ﴿لو راجع[4] المخالع لم يتوجّه عليه الرجم إلّا بعد الوطء﴾ لأنّها بحكم الزوجة الجديدة.

﴿وكذا المملوك لو أُعتق والمكاتب إذا تحرّر﴾ الذي قد سمعت النصّ عليه، وألحقنا به الصبي إذا بلغ والمجنون إذا أفاق لأنّ الوطء السابق على ذلك بحكم العدم؛ للأصل والاحتياط وغيرهما ممّا أشرنا إليه سابقاً.

﴿ويجب الحدّ على الأعمى﴾ رجماً أو جلداً، بلا خلاف، بل الإجماع بقسميه عليه[5]؛ لعموم الأدلّة.

---

(١) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٦٥ ص ٢٢. و«الوسائل»: ح ٨ ص ١٢٩.

(٢) قرب الاسناد: ح ١٠٠٤ و١٠٠٥ ص ٢٥٤. وسائل الشيعة: باب ٦ من أبواب حد الزنا ح ١ و٢ ج ٢٨ ص ٧٥ و٧٦.

(٣) في نسخة الشرائع: يخرج.

(٤) في نسخة الشرائع بعدها إضافة: المطلّق.

(٥) نقل الإجماع في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٤٩. وتأتي بعض المصادر لاحقاً.

﴿فإن ادّعى الشبهة قيل﴾ والقائل الشيخان[١] وابن البرّاج[٢] وسلّار[٣]: ﴿لا تقبل[٤]﴾ لبعض الوجوه الاعتباريّة التي لا ترفع ما يقتضي القبول.

﴿و﴾ من هنا كان ﴿الأشبه﴾ بأُصول المذهب وقواعده ﴿القبول مع الاحتمال﴾ وفاقاً للمشهور[٥]؛ لإطلاق الأدلّة الذي مقتضاه أيضاً خلاف ما قيّده به ابن إدريس: من شهادة الحال بما ادّعاه بأن كان قد وجدها على فراشه مثلاً، أمّا لو شهد الحال بخلاف ذلك لم يصدّق[٦]، بل وما عن المقداد أيضاً: من التقييد بكونه عدلاً[٧].

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿ـيثبت الزنا بالإقرار أو البيّنة﴾ بلا خلاف[٨] ولا إشكال؛ لعموم ما دلّ على الثبوت بهما.

﴿أمّا الإقرار فيشترط فيه﴾:

﴿بلوغ المقرّ﴾ فلا عبرة بإقرار الصبي وإن كان مراهقاً، ولكن

---

(١) المفيد في المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٨٣ ـ ٧٨٤، والطوسي في النهاية: الحدود / أقسام الزناة ج ٢ ص ٢٩٥ ـ ٢٩٦.

(٢) المهذّب: الحدود / باب الزنا ج ٢ ص ٥٢٤.

(٣) المراسم: الحدود / المقدّمة ص ٢٥٤.

(٤) في نسخة الشرائع: لا يقبل.

(٥) كما في غاية المرام: الحدود / حد الزنا ج ٤ ص ٣١٣.

(٦) السرائر: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٤٤٧ ـ ٤٤٨.

(٧) التنقيح الرائع: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ٤ ص ٣٣٢.

(٨) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٥٢.

يؤدّب لكذبه أو حدوث[1] الفعل منه.

﴿وكماله﴾ عقلاً، فلا عبرة بإقرار المجنون حال جنونه، نعم لو أقرّ حين إفاقته بعد معرفة كماله حدّ، وإلّا فلا.

↑ ج ٤١ / ٢٧٩

﴿والاختيار﴾ فلو أُكره على الإقرار لم يصحّ، بلا خلاف[2] ولا إشكال، وفي المروي عن أمير المؤمنين عليه السلام في حسن أبي البختري: «من أقرّ عند تجريد أو حبس أو تخويف أو تهديد فلا حدّ عليه»[3].

وكذا لا عبرة بإقرار السكران والنائم والساهي والغافل ونحوهم.

﴿والحرّيّة﴾ بلا خلاف كما في الرياض، قال: «كما في سائر الأقارير، بل اعتبارها هنا أولى»[4]. قلت: فيتّجه حينئذٍ: قبوله في العبد مع تصديق المولى، وتبعيّته به بعد العتق مع عدمه... وغير ذلك ممّا سمعته في الإقرار[5]، فلا يناسب إطلاق الشرطيّة إلّا أن يراد بها على حسب ما تقدّم.

وفي القواعد: «ولو صدّقه مولاه صحّ، ولو أُعتق بعد الإقرار

---

(١) أُشير في هامش المعتمدة إلى نسخة بدلها: صدور.

(٢) كما في رياض المسائل: (الهامش قبل السابق).

(٣) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ٦ ج ٧ ص ٢٦١، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١٠ من الزيادات ح ٢٣ ج ١٠ ص ١٤٨، وسائل الشيعة: باب ٧ من أبواب حد السرقة ح ٢ ج ٢٨ ص ٢٦١.

(٤) تقدّم المصدر آنفاً.

(٥) في ج ٣٦ ص ١٨٥...

فالأقرب الثبوت»[١]. وكأنّ احتمال العدم ـ المستفاد من قوله: «الأقرب» ـ لأنّه أقرّ حين لم يكن عبرة بإقراره، فهو كما إذا أقرّ صبيّاً ثمّ بلغ.

ويدفعه: ظهور الفرق بسلب عبارة الصبي دونه، كما هو مفروغ منه عندهم في غير المقام.

﴿وتكرار الإقرار أربعاً في أربعة مجالس﴾ بلا خلاف معتدّ به أجده في الأوّل عندنا[٢]، نعم عن أكثر العامّة: الاكتفاء بالمرّة[٣]، ونسب إلى ظاهر ابن أبي عقيل منّا[٤]، ولا ريب في ضعفه؛ لتطابق النصوص من الطريقين على خلافه:

فمن طريق العامّة: ما روي: «أنّ ماعز بن مالك جاء إلى النبيّ صلى الله عليه وآله فقال: يا رسول الله، إنّي زنيت، فأعرض عنه، ثمّ جاء من شقّه الأيمن فقال: يا رسول الله، إنّي قد زنيت، فأعرض عنه، ثمّ جاءه فقال: إنّي قد زنيت، ثمّ جاءه فقال: إنّي قد زنيت، قال ذلك أربع مرّات، فقال: أبك جنون؟ قال: لا يا رسول الله، قال: فهل أُحصنت؟ قال: نعم، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: اذهبوا به فارجموه»[٥].

ج ٤١ / ٢٨٠

---

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ٣ ص ٥٢٢.

(٢) ينظر مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٤ ص ٣٤١، ورياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٥٢.

(٣) المجموع: ج ٢٠ ص ٣٠٥، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ١٦٥...، الشرح الكبير: ج ١٠ ص ١٩٠، الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ٢٠٦.

(٤) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٦٥.

(٥) صحيح مسلم: ذيل ح ١٦٩١ ج ٣ ص ١٣١٨، صحيح البخاري: ج ٧ ص ٥٩ وج ٨ ←

وروي أنّه قال: «لعلّك قبّلت أو غمزت أو نظرت، قال: لا يا رسول الله، قال: أنكتها لا تكنّي؟ قال: نعم كما يغيب المرود في المكحلة والرشا في البئر، قال: فهل تدري ما الزنا؟ قال: نعم، أتيت منها حراماً كما يأتي الرجل من امرأته حلالاً، قال: ما تريد بهذا القول؟ قال: أُريد أن تطهّرني، فأمر به فرجم»(١). وهو كالصريح في اعتبار الأربع.

واحتمال: أنّ ذلك للارتياب في جنونه وعدمه، فأراد التثبّت في أمره.

يدفعه: عدم تقيّد ذلك بالعدد المزبور، وكان يمكن البحث عنه أوّل مرّة. مع أنّه في بعض ألفاظ الحديث: «شهدت على نفسك أربع شهادات، اذهبوا به فارجموه»(٢)، وفي رواية أُخرى: «إنّه لمّا اعترف ثلاثاً قال له: إن اعترفت الرابعة رجمتك، فاعترف الرابعة»(٣).

ومن طرق الخاصّة: قول أحدهما عليهما السلام: «... لا يرجم الزاني حتّى يقرّ أربع مرّات بالزنا إذا لم يكن شهود، فإن رجع ترك ولم يرجم»(٤).

← ص ٢٠٦، سنن الترمذي: ح ١٤٢٩ ج ٤ ص ٣٦، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢٢٥ ـ ٢٢٦.

(١) سنن أبي داود: ح ٤٤٢٧ و٤٤٢٨ ج ٤ ص ١٤٧ و١٤٨، تلخيص الحبير: ح ١٧٥٧ ج ٤ ص ٥٧.

(٢) سنن أبي داود: ح ٤٤٢٦ ج ٤ ص ١٤٧.

(٣) كنز العمّال: ح ١٣٤٥٠ ج ٥ ص ٤١٠، مسند أحمد: ج ١ ص ٨، مجمع الزوائد: ج ٦ ص ٢٦٦.

(٤) الكافي: الحدود / باب ما يجب على من أقرّ ح ٢ ج ٧ ص ٢١٩، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٠٨ ج ١٠ ص ١٢٢، وسائل الشيعة: باب ١٢ ←

وغيره من المعتبرة المستفيضة المشتملة على نحو قضيّة ماعز: «في امرأتين جاءتا إلى أمير المؤمنين عليه السلام وكان يقول في كلّ واحدة: اللّهمّ إنّها شهادة، وهذه اثنتان... إلى الأربع، فقال: اللّهمّ إنّه قد ثبت لك عليها أربع شهادات ثمّ رجمها»[1].

↑ ج ٤١ / ٢٨١

نعم، في صحيح الفضيل عن الصادق عليه السلام: «من أقرّ على نفسه عند الإمام بحقّ حدٍّ من الحدود لله تعالى مرّة واحدة ـ حرّاً كان أو عبداً، حرّة كانت أو أمة ـ فعلى الإمام أن يقيم الحدّ على الذي أقرّ به على نفسه كائناً من كان إلّا المحصن، فإنّه لا يرجم حتّى يشهد عليه أربع شهود...»[2].

إلّا أنّه ـ مع موافقته للعامّة، واشتماله على عدم الفرق بين الحرّ والعبد، وعلى الفرق بين المحصن وغيره الذي لم يحك عن الخصم القول به، بل ظاهر المحكي عنه خلافه ـ قاصر عن معارضة غيره من وجوه، فوجب طرحه، أو حمله على غير الزنا من الحدود... أو غير ذلك.

﴿و﴾ حينئذٍ فـ﴿لو أقرّ دون الأربع لم يجب الحدّ﴾ لما عرفت

← من أبواب مقدمات الحدود ح ٥ ج ٢٨ ص ٢٧.

(١) الكافي: الحدود / باب آخر منه (صفة الرجم) ح ١ ج ٧ ص ١٨٥، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٢٣ و٢٤ ج ١٠ ص ٩ و١١، المحاسن: كتاب العلل ح ٢٣ ص ٣٠٩، وسائل الشيعة: باب ١٦ من أبواب حد الزنا ح ١ (مع ذيوله) ج ٢٨ ص ١٠٣ ـ ١٠٥.

(٢) تهذيب الأحكام: (الهامش السابق: ح ٢٠ ص ٧)، وسائل الشيعة: باب ٣٢ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٥٦.

﴿و﴾ لكن ﴿وجب التعزير﴾ كما في القواعد[١] وعن الشيخين[٢] وابن إدريس[٣]؛ لعموم ما دلّ على الأخذ بالإقرار، المقتصر في الخروج منه على الحدّ للإجماع والنصوص، وإلّا فهو عاصٍ فاسق بإقراره ولو مرّة.

لكن قد يشكل ـ مع عدم الإجماع والنصّ ـ: بأنّ الأصل البراءة، وبما عساه يظهر من عدمه على الإقرار الواقع عند النبيّ صلى الله عليه وآله وأمير المؤمنين عليه السلام مع ما في بعضها من التراخي الطويل بين الأقارير.

إلّا أن يقال: إنّهما علما بالإقرار أربعاً فيما بعد، أو أنّ الصدّ عنه ونحوه تعزير. ولكنّ ذلك كلّه كما ترى.

نحو ما قيل: من أنّ ذلك من حيث تشييع الفاحشة، فيحرم عليه الإقرار، فيعزّر[٤]. إذ هو واضح المنع فيما لو أراد تطهير نفسه، ولعلّه لذا تردّد فيه الأردبيلي[٥] والاصبهاني[٦]، بل ظاهر الأوّل الميل إلى العدم.

إلّا أنّ الإنصاف عدم البأس بالقول بثبوت المعصية عليه بإقراره، فيجب التعزير وإن لم يجب الحدّ، والله العالم.

↑ ج ٤١ / ٢٨٢

وأمّا الثاني المشار إليه بقوله: ﴿ولو أقرّ أربعاً في مجلس واحد﴾

---

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ٣ ص ٥٢٣.

(٢) المفيد في المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٧٥، والطوسي في النهاية: الحدود / ماهيّة الزنا ج ٣ ص ٢٨١ ـ ٢٨٢.

(٣) السرائر: الحدود / مائيّة الزنا ج ٣ ص ٤٢٩.

(٤) مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الزنا (الثاني) ج ١٣ ص ٢٣.

(٥) المصدر السابق: ص ٢٣ ـ ٢٤.

(٦) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ١٠ ص ٤١٥ ـ ٤١٦.

فقد ﴿قال في الخلاف[١] والمبسوط[٢]﴾ وابن حمزة[٣]: ﴿لا[٤] يثبت﴾ بل ربّما استظهر[٥] من الأوّل الإجماع عليه؛ لما وقع من تعدّد الأقارير في المجالس عند النبيّ صلى الله عليه وآله وعليّ عليه السلام.

﴿و﴾ لكن ﴿فيه تردّد﴾ بل منع، وفاقاً لإطلاق الأكثر[٦] وصريح غير واحد ممّن تأخّر[٧]، بل في الرياض: نسبته إلى كافّة المتأخّرين[٨]. ومنه يعلم وهن الإجماع المزبور على فرض صحّة الاستظهار المذكور؛ إذ ليس إلّا الناقل وابن حمزة، فهو أولى بدعوى الإجماع على خلافه.

وما وقع ـ مع أنّه قضيّة اتّفاقيّة ـ لا دلالة فيه على تعدّد المجالس فضلاً عن اعتباره، بل لعلّ ظاهر خبر ماعز كون المجلس واحداً، فإطلاق المعتبرة المؤيّد بإطلاق الفتاوى وصريحها بحاله.

---

(١) الخلاف: الحدود / مسألة ١٦ ج ٥ ص ٣٧٧.

(٢) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٤.

(٣) الوسيلة: الجنايات / ماهيّة الزنا ص ٤١٠.

(٤) في نسخة الشرائع: لم.

(٥) كما في كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ١٠ ص ٤١٦.

(٦) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٤ ص ٣٤٤، وكشف اللثام: (الهامش السابق).

(٧) كالعلّامة في القواعد: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ٣ ص ٥٢٣، والشهيد الثاني في الروضة: الحدود / الفصل الأوّل ج ٩ ص ٣٤ ـ ٣٥، والكاشاني في المفاتيح: مفتاح ٥١٢ ج ٢ ص ٦٦.

(٨) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٥٣.

﴿و﴾ على كلّ حال، فلا خلاف[١] ولا إشكال في أنّه ﴿يستوي في ذلك الرجل والمرأة﴾ لإطلاق الأدلّة.

﴿و﴾ كذا لا خلاف[٢] ولا إشكال في أنّه ﴿تقوم الإشارة المفيدة للإقرار في الأخرس مقام النطق﴾ كما في غيره؛ لإطلاق ما دلّ على ذلك كما هو واضح، خلافاً لأبي حنيفة[٣].

ويكفي المترجمان كما يكفي شاهدان على إقرار الناطق أربعاً، ولا يكفي أقلّ منهما؛ لأنّ الترجمة شهادة على الأصحّ لا رواية، والله العالم.

﴿ولو قال: زنيتُ بفلانة﴾ العفيفة ﴿لم يثبت الزنا﴾ الموجب للحدّ ﴿في طرفه حتّى يكرّره أربعاً﴾ لما عرفت ﴿وهل يثبت القذف﴾ بذلك ﴿للمرأة؟ فيه تردّد﴾:

من أنّ ظاهره القذف عرفاً، وأنّه هتك لحرمتها، وأنّ حدّ القذف للمقذوف فلا يدرأ بالشبهة. وربّما أُيّد[٤] بقول النبيّ ﷺ في خبر السكوني: «لا تسألوا الفاجرة من فجر بك، كما جاز عليها الفجور يهون عليها أن ترمي البريء المسلم»[٥] وقول عليّ عليه السلام: «إذا سألت الفاجرة

↑ ج ٤١ / ٢٨٣

---

(١) المصدر السابق: ص ٤٥٢.

(٢) كما في ظاهر كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ١٠ ص ٤١٦.

(٣) المبسوط (للسرخسي): ج ٩ ص ٩٨، حلية العلماء: ج ٨ ص ٢٨، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ١٧١، الشرح الكبير: ج ١٠ ص ١٩٣.

(٤) كما في كشف اللثام: (الهامش قبل السابق: ص ٤١٧).

(٥) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٧٧ ج ١٠ ص ٤٨، وسائل الشيعة: ←

من فجر بك فقالت: فلان، حدّها حدّين: حدّاً لفجوره بها، وحدّاً لفريتها على الرجل المسلم»[١].

ومن أنّ نسبة الزنا إلى نفسه لا تستلزم زناها؛ لاحتمال الاشتباه والإكراه، فلا يكون إقراره بالزنا على نفسه قذفاً لها بذلك. وربّما كان في صحيح محمّد بن مسلم عن الباقر عليه السلام: «في رجل قال لامرأة: يا زانية أنا زنيت بك؟ قال: عليه حدّ القذف لقذفه إيّاها، وأمّا قوله: أنا زنيت بك، فلا حدّ عليه فيه، إلّا أن يشهد على نفسه أربع مرّات بالزنا عند الإمام»[٢] نوع إيماء إلى عدم القذف بالقول المزبور.

نعم، الظاهر ثبوت التعزير عليه بإيذائه الامرأة وهتكه لعرضها عرفاً، والخبران المزبوران إنّما اشتملا على قولها: «زنى بي فلان»، وفرق واضح بين قولها وقوله في إفادة القذف وعدمه، فلا ريب في أنّ الأقوى الثاني.

وحينئذٍ فما في المسالك من أنّ «الوجه ثبوت القذف بالمرّة[٣] مع الإطلاق؛ لأنّه ظاهر فيه والأصل عدم الشبهة والإكراه، ولو فسّره

← باب ٤١ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ١٤٦.

(١) الكافي: الحدود / باب حد القاذف ح ٢٠ ج ٧ ص ٢٠٩، وانظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٧٨، و«الوسائل»: ح ٢.

(٢) الكافي: الحدود / باب الرجل يقذف امرأته ح ١ ج ٧ ص ٢١١، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٥٦ ج ١٠ ص ٧٦، وسائل الشيعة: باب ١٣ من أبواب حد القذف ح ١ ج ٢٨ ص ١٩٥.

(٣) في المصدر بدلها: بالمرأة.

بأحدهما قُبل واندفع عنه الحدّ ووجب عليه التعزير»[١].

لا يخلو من نظر؛ ضرورة كون الظهور المزبور إنّما هو في باديء النظر فلا عبرة به، لا أقلّ من أن يكون شبهة، والأصل المزبور لا يحقّق موضوع القذف بعد عدم دلالة اللفظ عليه في ثاني النظر.

ج ٤١ / ٢٨٤

ودعوى: عدم سقوط المزبور بالشبهة لكونه حقّاً للمقذوف لا لله تعالى خاصّة، يدفعها: عموم الدليل. وربّما يأتي له مزيد تحقيق في محلّه إن شاء الله.

وأمّا قوله: «ولو فسّره...» إلى آخره فهو المحكي[٢] عن الشيخين وابن إدريس، ووجهه واضح بناءً على ما عرفت.

﴿ولو أقرّ بحدّ ولم يبيّنه لم يكلّف البيان﴾ بلا خلاف على ما في الرياض[٣]، وظاهره وإن لم نقل بوجوب ضربه كما صرّح به في المسالك[٤]؛ ولعلّه: للأصل، وظاهر بعض النصوص الآتية[٥]، والأمر بدرء الحدّ بالشبهة[٦]، ولما تسمعه من خبر أنس[٧]، ولما في غير واحد

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٤ ص ٣٤٥.

(٢) الحكاية وقعت في كشف اللثام، لكنّ ظاهره يعطي اختيارهم ثبوت حد القذف بالإقرار مرّة، لا سقوطه بالتفسير بأحدهما، انظر كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ١٠ ص ٤١٦ ـ ٤١٧.

(٣) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٥٤.

(٤) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٤ ص ٣٤٧.

(٥) كخبر محمّد بن قيس الآتي في ص ٤٤٣.

(٦) تقدّم مع المصدر في ص ٣٩٣.

(٧) في ص ٤٤٤.

من النصوص[١] من ترديد جزم المقرّ فكيف بالساكت؟! ولقوله صلى الله عليه وآله: «من أتى من هذه القاذورات شيئاً فستر ستره الله، وإنّ من بدا صفحته أقمنا عليه الحدّ»[٢] وأقلّ مراتب الأمر الاستحباب، وقول أمير المؤمنين عليه السلام للرجل الذي أقرّ عنده أربعاً: «...ما أقبح في الرجل منكم أن يأتي بعض هذه الفواحش فيفضح نفسه على رؤوس الملأ، أفلا تاب في بيته؟! فو الله لتوبته فيما بينه وبين الله أفضل من إقامة الحدّ عليه...»[٣].

ج ٤١ ٢٨٥

لكن قد يشكل: بما دلّ[٤] على عدم جواز تعطيل حدّ لله تعالى، والفرض إقراره بحقّ له عليه، فيكلّف البيان كما لو أقرّ بحقّ لآدمي، وبمنع كون مثله شبهة دارئة، وخبر مالك[٥] ليس من طرقنا، والترديد إنّما هو فيما اعتبر فيه العدد ﴿و﴾ ما وقع من النبيّ صلى الله عليه وآله وأمير المؤمنين عليه السلام إنّما هو في بيان عدم صدور ما يقتضي ثبوته، لا فيما بعده كما في الفرض.

---

(١) كما في قضيّة ماعز، وقد تقدّمت الإشارة إليها في ص ٤٣٥.

(٢) عوالي اللآلي: باب الإقرار ح ١ ج ٣ ص ٤٤١، الموطّأ: ح ١٢ ج ٢ ص ٨٢٥، كنز العمّال: ح ١٠١٧٨ ج ٤ ص ٢٠٨، تلخيص الحبير: ذيل ح ١٧٥٦ ج ٤ ص ٥٧، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٣٣٠.

(٣) الكافي: الحدود / باب آخر منه (صفة الرجم) ح ٣ ج ٧ ص ١٨٨، وسائل الشيعة: باب ١٦ من أبواب مقدمات الحدود ح ٢ ج ٢٨ ص ٣٦.

(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ٢٨ ص ١١.

(٥) الصحيح «أنس» كما تقدّمت إليه الإشارة بهذا العنوان، ويأتي الخبر بنفسه قريباً.

نعم، لو قيل: إنّ حكمه متى أجمل ﴿ضرب حتّى ينهى عن نفسه﴾ كما عن القاضي[١] وظاهر الشيخ[٢] لخبر محمّد بن قيس عن الباقر عليه‌السلام: «إنّ أمير المؤمنين عليه‌السلام أمر على رجل أقرّ على نفسه بحدّ ولم يسمّ أن يضرب حتّى ينهى عن نفسه»[٣] اتّجه حينئذٍ عدم التكليف بالبيان؛ لعدم الإجمال حينئذٍ في الشرع، ولعلّه كذلك؛ لصحّة الخبر المزبور وعمل المشهور به في الجملة.

وما في المسالك: من المناقشة في سنده باشتراك محمّد بن قيس بين الثقة وغيره[٤]، وفي مجمع البرهان: بأنّ في سنده سهلاً[٥].

مدفوع: بإرادة الثقة منه هنا بالقرائن المفيدة لذلك، كرواية عاصم ابن حميد عنه وغيرها، وأنّ الأمر في سهل سهل.

كالمناقشة[٦]: بإطلاق الحدّ على الرجم وعلى القتل بالسيف والإحراق بالنار ورمي الجدار عليه... وغير ذلك ممّا ستقف عليه، وعلى الجلد المختلف كيفيّةً وكمّاً، فهو مجمل، على أنّ منه ما لا يثبت

---

(١) المهذّب: الحدود / كيفيّة إقامة الحد في الزنا ج ٢ ص ٥٢٩.

(٢) النهاية: الحدود / كيفيّة إقامة الحد في الزنا ج ٣ ص ٣٠٣ ـ ٣٠٤.

(٣) الكافي: الحدود / باب ما يجب على من أقرّ على نفسه ح ١ ج ٧ ص ٢١٩، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٦٠ ج ١٠ ص ٤٥، وسائل الشيعة: باب ١١ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٢٥.

(٤) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٤ ص ٣٤٦.

(٥) مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الزنا (الثاني) ج ١٣ ص ٣٢.

(٦) كما في مسالك الأفهام: (المصدر قبل السابق: ص ٣٤٧).

إلّا بالإقرار أربعاً. مؤيّداً ذلك كلّه بالمروي عن أنس بن مالك قال: «كنت عند النبيّ صلى الله عليه وآله فجاءه رجل فقال: يا رسول الله، إنّي أصبت حدّاً فأقمه عليَّ ولم يسمّه، فحضرت الصلاة فصلّى النبيّ صلى الله عليه وآله الصلاة، فقام إليه الرجل فقال: يا رسول الله، إنّي أصبت حدّاً فأقم فيّ حدّ الله، قال: أليس قد صلّيت معنا؟ قال: نعم، قال: فإنّ الله قد غفر لك ذنبك وحدّك»[1].

ج ٤١ ٢٨٦

إذ هي كالاجتهاد في مقابلة النصّ، وخبر أنس ـ الذي هو من طرق العامّة، المحتمل لصدور التوبة منه ـ لا يصلح معارضاً للصحيح المعمول به من طرق الخاصّة، المؤيّد بمرسل المقنع: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل أقرّ على نفسه بحدّ ولم يبيّن أيّ حدّ هو: أن يجلد حتّى يبلغ الثمانين، فجلد ثمّ قال: ولو أكملت جلدك مائة ما ابتغيت عليه بيّنة غير نفسك»[2].

﴿و﴾ لعلّه لذا ﴿قيل﴾ كما عن ابن إدريس[3]: ﴿لا يتجاوز به المائة ولا ينقص عن ثمانين﴾.

لكن فيه: أنّه لا يوافق مذهبه من عدم العمل بأخبار الآحاد

---

(١) صحيح البخاري: ج ٨ ص ٢٠٧، صحيح مسلم: ح ٢٧٦٤ ج ٤ ص ٢١١٧، المصنّف (لعبد الرزّاق): ح ١٨٩٤٠ ج ١٠ ص ٢٣٠، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٣٣٣.

(٢) المقنع: باب الزنا واللواط ص ٤٣٨، مستدرك الوسائل: باب ٩ من أبواب مقدمات الحدود ح ٢ ج ١٨ ص ١٥.

(٣) السرائر: الحدود / كيفيّة إقامة الحد في الزنا ج ٣ ص ٤٥٥.

الصحيحة فضلاً عن المراسيل، على أنّ الحدّ في القيادة خمسة وسبعون، فليس أقلّه الثمانون.

بل لا يوافق مذهبنا أيضاً؛ ضرورة قصوره عن تقييد الصحيح المزبور المشتمل على بيان حدّ المعترف بالحدّ على الإجمال الذي مقتضاه الضرب وإن تجاوز المائة؛ لاحتمال وقوعه منه في مكان شريف أو زمان كذلك أو غير ذلك.

وكون التعزير مقدّراً بنظر الحاكم ولا نظر له ما لم يعلم المعصية، إنّما هو في غير المقام المحتمل تقدير الشارع بما يؤدّي إليه نظر المقرّ، فيضرب ما لم ينه وإن زاد على المائة، ويترك مع نهيه وإن نقص عن أقلّ الحدّ؛ لاحتمال إرادة التعزير منه ولو على أن يكون نهيه قرينة على ذلك مع فرض المجازيّة.

﴿و﴾ من ذلك يعلم ما في ردّ المصنّف له بأنّه ﴿ربّما كان صواباً في طرف الكثرة، ولكن ليس بصواب في طرف النقصان؛ لجواز أن يريد بالحدّ التعزير﴾.

ج ٤١ / ٢٨٧

كما أنّ منه يعلم أيضاً ما في مناقشة المصنّف في ذلك بـ «أنّ الحدّ حقيقة شرعيّة في المقدّرات المذكورة، وإطلاقه على التعزير مجاز لا يصار إليه إلّا بالقرينة، ثمّ على تقدير حمله على التعزير فأمره منوط بنظر الحاكم غالباً، ونظر الحاكم يتوقّف على معرفة المعصية ليرتّب عليها ما يناسبها لا بمجرّد النهي، ومن التعزير ما هو مقدّر فجاز أن

يكون أحدها، فيشكل تجاوزها أو نقصها بدون العلم بالحال»[١].

بل في المسالك: «ويشكل الخبر أيضاً: باستلزامه أنّه لو نهى فيما دون الحدود المعلومة قُبل منه، وليس هذا حكم الحدّ ولا التعزير، وأيضاً فإنّ من الحدود ما يتوقّف على الإقرار أربعاً، ومنها ما يتوقّف على الإقرار مرّتين، ومنها ما يكفي فيه المرّة، فلا يتمّ إطلاق القول بجواز بلوغ المائة مع الإقرار دون الأربع، وبلوغ الثمانين بدون الإقرار مرّتين، واشتراط ذلك كلّه خروج عن مورد الرواية رأساً، فالحقّ طرح الرواية...»[٢] إلى آخره.

إذ ذلك كلّه ـ كما ترى ـ ناشئ من تكلّف علم زائد على ما عند الإمام عليه السلام؛ ضرورة كونه حكماً تعبّديّاً جاء بطريق صحيح معمول به، فلا ينبغي الإعراض عنه أو تقييده بما لا دليل عليه... أو غير ذلك ممّا هو كالاجتهاد في مقابلة الدليل المعتبر، الذي من الواضح الفرق بين مضمونه وبين الإقرار بالزنا مثلاً كما ستعرف، هذا.

وفي كشف اللثام تبعاً للّمعة[٣] والروضة[٤]: «وإطلاق الخبرين وكلمة الأصحاب منزّل على الحدّ الذي يقتضيه ما وقع من الإقرار، فلا يحدّ مائة ما لم يقرّ أربعاً، ولا ثمانين ما لم يقرّ مرّتين، ولا تتعيّن

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٤ ص ٣٤٦.

(٢) المصدر السابق.

(٣) اللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل الأوّل ص ٢٧٢.

(٤) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل الأوّل ج ٩ ص ١٣٠...

↑ ج ٤١ / ٢٨٨

المائة إذا أقرّ أربعاً ولا الثمانون إذا أقرّ مرّتين على قول غير الحلّي»[١].

وفي الرياض: «ولعلّ التنزيل للجمع بين الأدلّة، ولا بأس به»[٢].

وفيه: أنّ ذلك لا شاهد له، بل ظاهر النصّ والفتوى خلافه، ولعلّه للفرق بين الإقرار بالزنا وشرب الخمر ـ مثلاً ـ وبين الإقرار بأنّ عليه حدّاً، فيعتبر الأربع في الأوّل دون الثاني الذي هو بمنزلة الإقرار بالإقرار أربعاً الذي هو موجب الحدّ، فلعلّه في غير المقام قد أقرّ بالزنا أربعاً فثبت عليه الحدّ.

وبالجملة: ظاهر الخبر تحقّق موجب العقوبة بالقول المزبور مرّة واحدة، فمع فرض العمل به لا وجه لهذه التكلّفات، كما هو واضح.

بل من التأمّل فيما ذكرنا يظهر لك النظر في كثير من الكلمات هنا؛ حتّى المصنّف والفاضل[٣] وغيرهما[٤] ممّن لا يرجع كلامه إلى العمل بالصحيح المزبور، ولا إلى القواعد التي مقتضاها السقوط أصلاً أو الحبس حتّى يبيّن، والله العالم.

﴿وفي التقبيل والمضاجعة في إزار واحد﴾ مثلاً ﴿والمعانقة﴾ ونحو ذلك ممّا هو استمتاع بما دون الفرج ﴿روايتان: إحداهما مائة جلدة﴾ وهي:

---

(١) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ١٠ ص ٤١٩.

(٢) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٥٦.

(٣) قواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ٣ ص ٥٢٣.

(٤) كالشهيد في غاية المراد: الحدود / في الزنا (الثاني) ج ٤ ص ١٩٠.

صحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام[١] وحسنة ابن سنان عنه عليه السلام[٢] أيضاً: «حدّ الجلد أن يوجدا في لحاف واحد...».

ورواية عبد الرحمن الحذّاء عنه عليه السلام أيضاً: «إذا وجد الرجل والمرأة في لحاف واحد جلد مائة...»[٣].

وقال عليه السلام أيضاً في خبر عبد الرحمن بن أبي عبد الله: «إذا وجد الرجل والمرأة في لحاف واحد قامت عليهما البيّنة بذلك، ولم يطّلع منهما على ما سوى ذلك، جلد كلّ واحد منهما مائة جلدة»[٤].

وسأله أبو بصير: «عن امرأة وجدت مع رجل في ثوب واحد؟ فقال: يجلدان مائة جلدة، ولا يجب الرجم حتّى تقوم البيّنة الأربعة بأنّه قد رئي يجامعها»[٥].

↑ ج ٤١ / ٢٨٩

ونحوه خبر الكناني[٦].

إلى غير ذلك من النصوص المقدّرة له بالمائة وحدّ الزاني[٧]، وعن

---

(١) الكافي: الحدود / باب ما يوجب الجلد ح ١ ج ٧ ص ١٨١، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٤٨ ج ١٠ ص ٤٢، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ٨٤.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٣، و«الوسائل»: ح ٤ ص ٨٥.

(٣) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٥، و«الوسائل»: ح ٥ ص ٨٥.

(٤) انظر «الكافي» قبل ثلاثة هوامش: ح ٤، و«التهذيب»: ح ١٥٨ ص ٤٤، و«الوسائل»: ح ٩ ص ٨٧.

(٥) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٥٤ ج ١٠ ص ٤٣، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد الزنا ح ٨ ج ٢٨ ص ٨٦.

(٦) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٥٦، و«الوسائل»: ح ١٢ ص ٨٨.

(٧) وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد الزنا ح٧ و ١٠ و ١١ و ٢٢ ـ ٢٤ ج٢٨ ص٨٦ ـ ٩١.

الخلاف نسبة ذلك إلى رواية أصحابنا، ثمّ قال: «وروي: أنّ عليهما أقلّ من الحدّ»[١].

﴿و﴾ في ﴿الأُخرى دون الحدّ﴾ وهي:

صحيحة حريز عن الصادق عليه السلام أيضاً: «إنّ عليّاً عليه السلام حدّ رجلاً وامرأة في لحاف واحد، فجلد كلّ واحد منهما مائة سوط إلّا سوطاً»[٢].

ورواية الشحّام عنه عليه السلام أيضاً: «في الرجل والمرأة يوجدان في لحاف واحد؟ فقال: يجلدان مائة إلّا سوطاً»[٣].

ونحوه خبر أبان عنه عليه السلام أيضاً[٤].

﴿وهي أشهر﴾ عملاً؛ على معنى: أنّ في ذلك التعزير المناط بنظر الحاكم الذي أقصاه مائة سوط إلّا سوط دون الحدّ، بل قيل: إنّه المشهور[٥]، بل في كشف اللثام: «الإجماع كما يظهر منهم عليه»[٦]، بل عن الغنية دعواه صريحاً[٧].

---

(١) الخلاف: الحدود / مسألة ٩ ج ٥ ص ٣٧٣ ـ ٣٧٤.

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٤٥ ج ١٠ ص ٤١، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد الزنا ح ٢٠ ج ٢٨ ص ٨٩.

(٣) الكافي: الحدود / باب ما يوجب الجلد ح ٢ ج ٧ ص ١٨١، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ٣ ص ٨٥).

(٤) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ١٤٤ ص ٤٠، و«الوسائل»: ح ١٩.

(٥) التنقيح الرائع: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ٤ ص ٣٣٢، مفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٢٥ ج ٢ ص ٧٦ ـ ٧٧.

(٦) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ١٠ ص ٤٢٤.

(٧) غنية النزوع: الحدود / الفصل السابع ص ٤٣٥.

نعم، فيها[١] كما عن المقنعة[٢] والإسكافي[٣]: أنّهما يعزّران من عشرة إلى تسعة وتسعين جلدة، وظاهرهما[٤] تحديد الأقلّ، ولكن لا دليل عليه إلّا الإجماع المزبور الذي لم نتحقّقه، بل لعلّ المحقّق خلافه.

وأضعف منه ما عن بعض[٥]: من إبدال العشرة بالثلاثين؛ لعدم دليل عليه أصلاً، مع أنّه لم يعرف القائل به منّا.

ولعلّ التأمّل في الجمع بين النصوص يقتضي تعيين كونه مائة إلّا سوطاً، خصوصاً بعد إشعار صحيح الحلبي[٦] الوارد في الرجلين بأنّ ذكر المائة للتقيّة، قال: «كنت عند أبي عبد الله عليه السلام فدخل عليه عبّاد البصري ومعه أُناس من أصحابه، فقال له: حدّثني عن الرجلين إذا أُخذا في لحاف واحد؟ فقال له: كان عليّ عليه السلام إذا أخذ الرجلين في لحاف واحد ضربهما الحدّ، فقال عبّاد: إنّك قلت لي: غير سوط! فأعاد عليه ذكر الحدّ حتّى أعاد عليه ذلك مراراً، فقال: غير سوط، فكتب القوم الحضور ـ عند ذلك ـ الحديث»[٧]، فيحمل نصوص المائة عليه،

ج ٤١ / ٢٩٠

---

(١) المصدر السابق.

(٢) المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٧٤.

(٣) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / في اللواط ج ٩ ص ١٧٩ (تعرّض لجانب الكثرة).

(٤) الأولى التعبير بـ «وظاهرهم» لنظره إلى «الغنية» بالإضافة إلى المقنعة والإسكافي.

(٥) نقله في مفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٢٥ ج ٢ ص ٧٦ ـ ٧٧.

(٦) في المصدر: عبد الرحمن بن الحجّاج.

(٧) الكافي: الحدود / باب ما يوجب الجلد ح ١١ ج ٧ ص ١٨٢، تهذيب الأحكام: الحدود / ←

أو على علم الإمام بالزنا، أو على من عزّره الإمام دفعتين إن قلنا به أو غير ذلك، فيتعيّن التعزير حينئذٍ بالمائة إلّا سوطاً، إلّا أنّي لم أجد بذلك قائلاً.

نعم، عن الصدوق: الجمع بين النصوص بحمل المائة على البيّنة أو الإقرار، والمائة إلّا سوطاً على علم الإمام[1]. ولم أجده لغيره ولا الشاهد عليه.

كما أنّي لم أجد في النصوص تقديره بـ«دون الحدّ» على الإطلاق في مفروض المسألة، وإن قال في الرياض: إنّه كذلك في الصحيح[2]، نعم قد ورد[3] ما يقرب من ذلك في اجتماع المرأتين في لحاف واحد وكذا الرجلين، كما أنّه ورد[4] في الأخيرين التقدير بالثلاثين سوطاً، على أنّه يمكن إرادة المائة إلّا سوط ممّا دون الحدّ. فالعمدة حينئذٍ اتّفاق الأصحاب ظاهراً على عدم تعيين التقدير المزبور.

﴿ولو أقرّ بما يوجب الرجم، ثمّ أنكر، سقط الرجم﴾ بلا خلاف أجده كما عن الفخر الاعتراف به[5]، بل يمكن تحصيل الإجماع عليه.

← باب ١ حدود الزنا ح ١٤٧ ج ١٠ ص ٤١، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد الزنا ح ٢ ج ٢٨ ص ٨٤.

(١) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب ما يجب به التعزير ذيل ح ٤٩٩٠ ج ٤ ص ٢٤.

(٢) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٥٠.

(٣) وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب خد الزنا ح ١٦ و١٨ ج ٢٨ ص ٨٩.

(٤) وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد الزنا ح ٢١ ج ٢٨ ص ٩٠.

(٥) إيضاح الفوائد: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ٤ ص ٤٧٣.

مضافاً إلى المعتبرة المستفيضة، التي منها:

قول الصادق عليه‌السلام في حسن ابن مسلم: «من أقرّ على نفسه أقمته عليه، إلّا الرجم فإنّه إذا أقرّ على نفسه ثمّ جحد لم يرجم»[١].

ج ٤١ / ٢٩١

وفي حسن الحلبي: «إذا أقرّ الرجل على نفسه بحدّ أو فرية ثمّ جحد جلد، قال: أرأيت إن أقرّ بحدّ على نفسه يبلغ فيه الرجم، أكنت ترجمه؟ قال: لا، ولكن كنت ضاربه»[٢].

إلى غير ذلك من النصوص الظاهرة في السقوط من دون يمين، لكن عن جامع البزنطي: أنّه يحلف ويسقط عنه الرجم، وأنّه رواه عن الصادقين عليهما‌السلام بعدّة أسانيد[٣]، ولكن لم نقف على شيء منها، فالمتّجه عدم اعتباره.

كعدم اعتبار احتمال عدم السقوط، لظهور خبر ماعز[٤] الوارد في الرجم في عدم القبول بعد إتمام الأربع لتمام الشهادة على نفسه، ولقوله صلى‌الله‌عليه‌وآله: «إن أقررت الرابعة رجمتك»[٥]؛ ضرورة كونه كالاجتهاد

(١) الكافي: الحدود / باب ما يجب على من أقرّ ح ٥ ج ٧ ص ٢٢٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٦١ ج ١٠ ص ٤٥، وسائل الشيعة: باب ١٢ من أبواب مقدمات الحدود ح ٣ ج ٢٨ ص ٢٧.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٣ ص ٢١٩، و«الوسائل»: ح ٢ ص ٢٦.

(٣) أرسله في كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ١٠ ص ٤٢٠.

(٤) تقدّم في ص ٤٣٤ ـ ٤٣٥.

(٥) انظر ما تقدّم في ص ٤٣٥ س ٣ قبل الأخير، وانظر الاستذكار: ج ٧ ص ٢٧، والتمهيد: ج ٢٣ ص ١٢٣.

في مقابلة النصّ، نعم هو خاصّ في الرجم.

وفي إلحاق القتل به إشكال: من الاحتياط في الدماء وبناء الحدّ على التخفيف، ومن خروجه عن النصّ، ولعلّ الأوّل لا يخلو من قوّة، بل هو المحكي عن ابن حمزة[1] واختاره في الرياض[2]، ويؤيّده المرسل[3] بابن أبي عمير وجميل: «إذا أقرّ الرجل على نفسه بالقتل قتل إذا لم تكن علّة[4]، فإن رجع وقال: لم أفعل، ترك ولم يقتل»[5]، وهو شامل لغير الرجم إن لم يكن ظاهراً فيه.

هذا كلّه في الرجم.

﴿و﴾ أمّا ﴿لو أقرّ بحدّ غير الرجم لم يسقط بالإنكار﴾ في المشهور بين الأصحاب شهرة عظيمة[6] يمكن معها دعوى الإجماع عليه[7]؛ لقاعدة عدم سماع الإنكار بعد الإقرار، وللمعتبرة التي تقدّم بعضها.

↑ ج ٤١ / ٢٩٢

خلافاً للمحكي عن الخلاف[8] والغنية[9]: من السقوط، مستدلاً في

---

(١) الوسيلة: الجنايات / ماهيّة الزنا ص ٤١٠.

(٢) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٥٧ ـ ٤٥٨.

(٣) الأولى بعدها إضافة: كالصحيح.

(٤) في المصدر: إذا لم يكن عليه شهود.

(٥) الكافي: الحدود / باب ما يجب على من أقرّ ح ٦ ج ٧ ص ٢٢٠، وسائل الشيعة: باب ١٢ من أبواب مقدمات الحدود ح ٤ ج ٢٨ ص ٢٧.

(٦ و٧) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٥٧.

(٨) الخلاف: الحدود / مسألة ١٧ ج ٥ ص ٣٧٨ ـ ٣٧٩.

(٩) غنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢٤.

الأوّل: بالإجماع ـ المحقّق خلافه ـ وبأنّ ماعزاً أقرّ عند النبيّ صلى الله عليه وآله فأعرض عنه مرّتين أو ثلاثاً ثمّ قال: «لعلّك لمست أو قبّلت»[1] فلولا أنّ ذلك يقبل لم يكن له فائدة، وهو ـ كما ترى ـ خلاف مفروض المسألة. ومن الغريب الاستدلال به في المسالك على سقوط الرجم بالإنكار[2].

ومنه ينقدح احتمال كلام الشيخ للرجوع قبل كمال ما يعتبر من المرّات في الإقرار، فلا يكون مخالفاً، ولعلّ الغنية كذلك، وقيل: «إنّه يبعد ذلك في كلامه»[3]، بل وكذا قول أحدهما عليهما السلام في مرسل جميل: «... لا يقطع السارق حتّى يقرّ بالسرقة مرّتين، فإن رجع ضمن السرقة ولم يقطع إذا لم يكن شهود...»[4] المحمول على إرادة الرجوع بعد الإقرار مرّة، وإلّا كان شاذّاً، والله العالم.

﴿ولو أقرّ بحدّ ثمّ تاب، كان الإمام مخيّراً في إقامته، رجماً كان أو جلداً﴾ بلا خلاف أجده في الأوّل[5]، بل في محكيّ السرائر:

(١) سنن الدارقطني: ح ١٣١ و١٣٢ ج ٣ ص ١٢١، المستدرك (للحاكم): ج ٤ ص ٣٦١، تلخيص الحبير: ح ١٧٥٧ ج ٤ ص ٥٧.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٤ ص ٣٥١.

(٣) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ١٠ ص ٤٢٠.

(٤) الكافي: الحدود / باب ما يجب على من أقرّ ح ٢ ج ٧ ص ٢١٩، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٠٨ ج ١٠ ص ١٢٢، وسائل الشيعة: باب ١٢ من أبواب مقدمات الحدود ح ٥ ج ٢٨ ص ٢٧.

(٥) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٥٨.

الإجماع عليه[١].

بل لعلّه كذلك في الثاني أيضاً وإن خالف هو فيه[٢]؛ للأصل، الذي يدفعه:

أولويّة غير الرجم منه بذلك.

والنصوص المنجبرة بالتعاضد وبالشهرة العظيمة؛ التي منها: ما تضمّنه غير واحد من أنّه «جاء رجل إلى أمير المؤمنين عليه السلام فأقرّ بالسرقة، فقال: أتقرأ شيئاً من القرآن؟ قال: نعم سورة البقرة، قال: قد وهبت يدك لسورة البقرة، فقال الأشعث: أتعطّل حدّاً من حدود الله تعالى؟! فقال: ما يدريك يا هذا، إذا قامت البيّنة فليس للإمام أن يعفو، وإذا أقرّ الرجل على نفسه فذاك إلى الإمام؛ إن شاء عفا وإن شاء قطع»[٣]. وخصوص المورد لا يخصّص الجواب، بل لعلّ عدم العمل به ـ كما تسمعه في السرقة ـ لا ينافي العمل به هنا؛ لعموم الجواب في المقام.

↑ ج ٤١ / ٢٩٣

مضافاً إلى المروي عن تحف العقول عن أبي الحسن الثالث عليه السلام في حديث: «وأمّا الرجل الذي اعترف باللواط فإنّه لم تقم عليه البيّنة، وإنّما تطوّع بالإقرار عن نفسه، وإذا كان للإمام عليه السلام ـ الذي من الله تعالى ـ أن يعاقب عن الله سبحانه كان له أن يمنّ عن الله تعالى،

(١ و٢) السرائر: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٤٤٤.

(٣) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٣٣ ج ١٠ ص ١٢٩. وسائل الشيعة: باب ١٨ من أبواب مقدمات الحدود ح ٣ ج ٢٨ ص ٤١.

أمـا سـمعت قـول الله تـعالى: (هـذا عـطاؤنا فـامنن أو أمسك بـغير حساب)[١]؟!»[٢].

نعم، ليس في شيء منها اعتبار التوبة، ولعلّ اتّفاقهم عليه كافٍ في تقييدها، مضافاً إلى ما يشعر به قوله عليه‌السلام في الأخـير: «تـطوّع»، بـل لعلّ الغالب في كلّ مقرّ بـذلك إرادة تـطهيره مـن ذنـبه ونـدمه عـليه، كما صرّح به في جملة من النصوص المشتملة على الإقرار[٣].

نعم، ظاهر النصّ والفتوى قصر الحكم عـلى الإمـام عليه‌السلام، وربّـما احتمل[٤]: ثبوته لغيره من الحكّام، ولا ريب فـي أنّ الأحـوط الأوّل؛ لعدم لزوم العفو. لكن قد يقوى الإلحاق؛ لظـهور الأدلّـة فـي التـخيير الحكمي الشامل للإمام عليه‌السلام ونائبه، الذي يقتضي نصبه إيّاه أن يكون له ما له، هذا.

وفي كشف اللثام: «المراد بالحدّ: حدّ حقوق الله، فأمّا ما كان من حقوق الناس لا يسقط إلّا بإسقاط صاحب الحقّ، وسـيأتي فـي حـدّ القذف أنّه لا يسقط إلّا بالبيّنة أو إقرار المقذوف أو عفوه أو اللعان، وفي حدّ السرقة أنّه لا يسقط بالتوبة بعد الإقرار»[٥].

---

(١) سورة ص: الآية ٣٩.

(٢) تحف العقول: أجوبته ـ الإمام الهادي ـ عليه‌السلام ليحيى بن أكثم ص ٣٥٦، وسائل الشيعة: باب ١٨ من أبواب مقدمات الحدود ح ٤ ج ٢٨ ص ٤١.

(٣) وسائل الشيعة: باب ١٦ من أبواب حد الزنا ح ١ و٢ ج ٢٨ ص ١٠٣...

(٤) كما في مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الزنا (الثاني) ج ١٣ ص ٣٥.

(٥) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ١٠ ص ٤٢١.

وفي الرياض: «وجهه واضح، وفي بعض المعتبرة: لا يعفى عن الحدود التي لله تعالى دون الإمام، فأمّا ما كان من حقّ الناس في حدّ فلا بأس أن يعفى عنه دون الإمام[١]»[٢].

↑ ج ٤١ / ٢٩٤

قلت: لا دلالة فيما ذكره من بعض المعتبرة على ما نحن فيه، وقد سمعت[٣] اشتمال النصوص على العفو عن حدّ السرقة، مضافاً: إلى ما يفهم منها من كون ذلك حكم الإقرار من حيث كونه كذلك، وإلى إطلاق الأصحاب، ولعلّه لأنّ الإمام أولى بالمؤمنين من أنفسهم، والله العالم.

﴿ولو حملت﴾ المرأة ﴿ولا بعل، لم تحدّ﴾ عندنا ﴿إلّا أن تقرّ بالزنا أربعاً﴾ أو تقوم عليها البيّنة؛ لاحتمال الاشتباه والإكراه وغيرهما، خلافاً لمالك[٤]، وضعفه واضح. بل ليس علينا سؤالها للأصل بل الأُصول، فما عن ظاهر المبسوط: من لزومه[٥] لا وجه له، هذا.

وفي القواعد أنّه «يشترط في الإقرار أن يذكر حقيقة الفعل لتزول

---

(١) الكافي: الحدود / باب العفو عنها ح ٤ ج ٧ ص ٢٥٢، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٦٥ ج ١٠ ص ٤٦، وسائل الشيعة: باب ١٨ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٤٠.

(٢) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٦٠.

(٣) في ص ٤٥٥.

(٤) بداية المجتهد: ج ٢ ص ٤٢٥، حلية العلماء: ج ٨ ص ٢٨، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ١٩٢، الشرح الكبير: ج ١٠ ص ٢٠٨.

(٥) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٧ ـ ٨.

الشبهة؛ إذ قد يعبّر بالزنا عمّا لا يوجب الحدّ، ولهذا قال ﷺ لماعز: (لعلّك قبّلت أو غمزت أو نظرت، قال: لا، قال: أفنكتها لا تكنّي؟ فقال: نعم، قال: حتّى غاب ذلك منك في ذلك منها كما يغيب المرود في المكحلة والرشا في البئر؟ قال: نعم، فعند ذلك أمر برجمه)[(١)]»[(٢)].

وفيه: أنّه ـ مع كونه ليس من طرقنا ـ قضيّة في واقعة، وإلّا فالظاهر الاكتفاء بظاهر اللفظ؛ لعموم ما دلّ على حجّيّته، ولذا لم يستقص في جملة من النصوص، كما هو واضح.

ولو أقرّ أنّه زنى بامرأة فكذّبته حُدّ دونها وإن صرّح بأنّها طاوعته على الزنا؛ إذ لا يؤخذ أحد بإقرار غيره.

↑ ج ٤١ / ٢٩٥

ولو أقرّ من يعتوره الجنون حال إفاقته بالزنا وأضافه إلى حال إفاقته حُدّ، ولو أطلق ففي القواعد: «لم يحدّ»[(٣)] لاحتمال وقوعه حال جنونه. وفيه نظر، خصوصاً إذا قلنا باعتبار العقل في مفهوم الزنا.

ولو أقرّ العاقل بوطء امرأة وادّعى أنّها امرأته، فأنكرت الزوجيّة والوطء، فلا حدّ عليه وإن أقرّ أربعاً؛ لأنّه لم يعترف بالزنا، ولا مهر لها عليه لإنكارها الوطء.

ولو اعترفت بالوطء وأنّه زنى بها مطاوعةً فلا مهر، ولا حدّ عليه لما عرفت، ولا عليها إلّا أن تقرّ أربعاً. وإن ادّعت أنّه أكرهها عليه أو اشتبه عليها، فلا حدّ على أحد منهما وعليه المهر، كما هو واضح.

---

(١) عوالي اللآلي: باب الحدود ح ٢٤ ج ٣ ص ٥٥١، وانظر ما تقدّم في ص ٤٣٥.

(٢) قواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ٣ ص ٥٢٣.

(٣) المصدر السابق: ص ٥٢٤.

﴿وأمّا﴾ ثبوت الزنا بـ﴿ـالبيّنة﴾:

فلا خلاف[١] في أنّه يكفي فيها الأربع رجال، بل الإجماع بقسميه عليه[٢]، مضافاً إلى الكتاب[٣] والسنّة المستفيضة[٤].

بل الظاهر ذلك أيضاً في الثلاثة والامرأتين، وفاقاً للمشهور شهرة عظيمة[٥]، بل قيل: «لم ينقل الأكثر فيه خلافاً، بل حسبه بعض إجماعاً»[٦]، بل ربّما نفي عنه الخلاف[٧]، بل عن الغنية: الإجماع عليه[٨]؛ للمعتبرة المستفيضة[٩] التي في بعضها: «لا يجوز في الرجم شهادة رجلين وأربع نسوة، ويجوز في ذلك ثلاثة رجال وامرأتان»[١٠].

خلافاً لما عن العماني[١١] والمفيد[١٢] والديلمي[١٣]: من عدم الثبوت بذلك؛ لـ:

---

(١) كما في مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الزنا (الثاني) ج ١٣ ص ٣٦.

(٢) نقل الإجماع في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٦٠.
وتأتي المصادر خلال البحث.

(٣) سورة النور: الآية ٤.

(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ١٢ من أبواب حد الزنا ج ٢٨ ص ٩٤.

(٥) كما في موضع من رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٦٠ و٤٦١.

(٦) المصدر السابق: ص ٤٦١.

(٧) مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الزنا (الثاني) ج ١٣ ص ٣٦. مفاتيح الشرائع: مفتاح ٥١١ ج ٢ ص ٦٥.

(٨) غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٣٨.

(٩ و ١٠) وسائل الشيعة: انظر باب ٢٤ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٥٠.

(١١) نقله عنه العلّامة في المختلف: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٦٧.

(١٢) المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٧٥.

(١٣) المراسم: الحدود / المقدّمة ص ٢٥٢.

الأصل . المقطوع بما عرفت .

وظاهر الكتاب . الذي لا حصر فيه .

والصحيح : «إذا شهد ثلاثة رجال وامرأتان لم يجز في الرجم ...»[١]، المؤيّد : بإطلاق ما دلّ[٢] على المنع من قبول شهادتهنّ في الحدّ . القاصر عن معارضة ما عرفت من وجوه، منها : الموافقة للمحكي عن أكثر العامّة[٣] فيحمل حينئذٍ على التقيّة، وأمّا الإطلاق المزبور أو العموم فهو مقيّد أو مخصّص بما ذكرناه، أو محمول على شهادتهنّ منفردات .

↑ ج ٤١ / ٢٩٦

وحينئذٍ ﴿فلا يكفي﴾ في الرجم ﴿أقلّ من أربعة رجال أو ثلاثة وامرأتين، ولا تقبل شهادة النساء منفردات﴾ فيه ولا في مطلق الحدّ وإن كثرن، بل ﴿ولا شهادة رجل وستّ نساء﴾ بلا خلاف أجده في ذلك[٤]، إلّا ما يحكى عن الخلاف : من ثبوت الجلد بذلك دون الرجم[٥]، ولا ريب في شذوذه؛ لمخالفته ظاهر الأدلّة المعتبرة، كما مرّ الكلام في ذلك كلّه وغيره في كتاب الشهادات[٦].

---

(١) تقدّم في ص ٢٣٤.

(٢) كخبري غياث بن إبراهيم وموسى بن إسماعيل المتقدّمين في ص ٢٣٤ ـ ٢٣٥.

(٣) حلية العلماء: ج ٨ ص ٢٧٠ـ ٢٧١، المجموع: ج ٢٠ ص ٢٥٢ و٢٥٩، المغني (لابن قدامة): ج ١٢ ص ٥، الشرح الكبير: ج ١٢ ص ٨٣ ـ ٨٤.

(٤) نفى الخلاف ـ إلّا عن الخلاف ـ في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٦٣ ـ ٤٦٤.

(٥) الخلاف: الشهادات / مسألة ٢ ج ٦ ص ٢٥١.

(٦) في ص ٢٣٦.

نعم، قيل والقائل الإسكافي[١] والشيخ[٢] والحلّي[٣] وابن حمزة[٤] والفاضل[٥] ﴿و﴾ الشهيدان[٦]، بل عن بعضٍ أنّه المشهور[٧]: ﴿تقبل شهادة الرجلين[٨] وأربع نساء، و﴾ لكن ﴿يثبت به الجلد لا الرجم﴾ للموثّق كالصحيح: «قال في رجل فجر بامرأة فشهد عليه ثلاثة رجال وامرأتان: وجب عليه الرجم، وإن شهد عليه رجلان وأربع نسوة فلا تجوز شهادتهم، ولا يرجم، ولكن يضرب حدّ الزاني»[٩]، المؤيّد بعموم قوله عليه‌السلام: «... تجوز شهادة النساء في الحدود مع الرجال»[١٠] المنجبر بالشهرة المزبورة.

خلافاً للمحكي عن الصدوقين[١١] والقاضي[١٢] والحلبي[١٣]

---

(١) نقله عنه العلّامة في المختلف: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٧١.

(٢) النهاية: الشهادات / شهادة النساء ج ٢ ص ٦١.

(٣) السرائر: الشهادات / شهادة النساء ج ٢ ص ١٣٧.

(٤) الوسيلة: القضاء / أعداد البيّنة ص ٢٢٢.

(٥) قواعد الأحكام: الشهادات / العدد والذكورة ج ٣ ص ٤٩٩.

(٦) الشهيد الأوّل في اللمعة: الشهادات / الفصل الثاني ص ١٠١ ـ ١٠٢، والشهيد الثاني في الروضة: الشهادات / الفصل الثاني ج ٣ ص ١٤٠ ـ ١٤١.

(٧) ملاذ الأخيار: القضايا / باب ٥ البيّنات ذيل ح ١٠٧ ج ١٠ ص ١٣٤.

(٨) في نسختي الشرائع والمسالك بدلها: رجلين.

(٩) تقدّم في ص ٢٣٢.

(١٠) تقدّم في ص ٢٣٢.

(١١) نقله عن الأب في مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٧١، وقاله الابن في المقنع: باب القضاء ص ٤٠٢.

(١٢) كما في في موضع من المهذّب: الشهادة / المقدّمة ج ٢ ص ٥٥٨، وارتضاها في الجلد دون الرجم في موضع آخر، انظر المهذّب: الحدود / ما به يثبت الزنا ج ٢ ص ٥٢٦.

(١٣) الكافي في الفقه: الشهادات / التكليف الأوّل ص ٤٣٦.

والفاضل في المختلف[١] وغيره[٢]: فلا يجوز؛ للصحيح: «... تجوز شهادتهنّ في حدّ الزنا إذا كان ثلاثة رجال وامرأتان، ولا يجوز شهادة رجلين وأربع نسوة في الزنا والرجم...»[٣]. المؤيّد: بعموم ما دلّ[٤] على عدم قبول شهادتهنّ في الحدّ.

إلّا أنّه ـ وإن كان صحيحاً ـ غير واضح الدلالة؛ لاحتمال إرادة تفسير الزنا بقوله عليه السلام: «والرجم». ولا تأييد بالعموم المزبور بعد تخصيصه بما دلّ على القبول مع الرجال، كلّ ذلك بعد الترجيح بالشهرة المحكيّة بل لعلّها محصّلة، فالقبول لعلّه الأقوى.

↑ ج ٤١ / ٢٩٧

نعم، ما عن الخلاف: من ثبوت الرجم به[٥] واضح الضعف؛ لمخالفته صريح النصّ فلا دليل عليه، ولذا لم يحك عن أحد موافقته على ذلك، وقد تقدّم في كتاب الشهادات[٦] الكلام في ذلك كلّه.

﴿و﴾ على كلّ حال، فـ﴿ـلو شهد ما دون الأربع﴾ وما في حكمه ﴿لم يجب، وحُدّ كلّ منهم﴾ حدّ القذف ﴿للفرية﴾ عليه بذلك، كما سمّاه الله تعالى كاذباً[٧] وإن احتمل صدقه، بل ستسمع فيما سيأتي

---

(١) مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٧٢.

(٢) كالشهيد الثاني في المسالك: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٤ ص ٣٥٢، والكاشاني في المفاتيح: مفتاح ٥١١ ج ٢ ص ٦٥.

(٣) تقدّم في ص ٢٤٠.

(٤) كخبري غياث بن إبراهيم وموسى بن إسماعيل المتقدّمين في ص ٢٣٤ ـ ٢٣٥.

(٥) الخلاف: الشهادات / مسألة ٢ ج ٦ ص ٢٥١.

(٦) في ص ٢٣١.

(٧) سورة النور: الآية ١٣.

إن شاء الله أنّه لو شهد الثلاثة قبل حضور الرابع حدّوا لها .

﴿و﴾ كيف كان ، فـ ﴿ ـلابدّ في شهادتهم﴾ على الزنا ﴿من ذكر المشاهدة للولوج﴾ في الفرج ﴿كالميل في المكحلة من غير عقد ولا ملك ولا شبهة﴾ بلا خلاف معتدّ به أجده فيه بينهم[١]؛ ولعلّه :

للاحتياط في الحدود المبنيّة على التخفيف؛ ولذا تسقط بالشبهة .

ولقول الصادق عليه‌السلام في صحيح الحلبي : «حدّ الرجم أن يشهد عليه أربعة أنّهم رأوه يدخل ويخرج»[٢] .

وفي خبر أبي بصير : «لا يرجم الرجل والمرأة حتّى يشهد عليهما أربعة على الجماع والإيلاج والإدخال كالميل في المكحلة»[٣] .

وقد سمعت قصّة ماعز[٤] .

وفي الرياض : «ولأنّ الشهادة إنّما تسمع إذا عُوين أو سمع ، ولا معنى للزنا حقيقةً إلّا ذلك ، فلا تسمع الشهادة به إلّا إذا عوين كذلك ، وربّما أُطلق على غيره من التفخيذ وغيره ، فلو لم يصرّح الشهود به لم تكن الشهادة نصّاً في الموجب للحدّ»[٥] .

↑ ج ٤١ / ٢٩٨

---

(١) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٦٦.

(٢) الكافي: الحدود / باب ما يوجب الرجم ح ١ ج ٧ ص ١٨٣، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٤ ج ١٠ ص ٢، وسائل الشيعة: باب ١٢ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ٩٤.

(٣) ينظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٤ ص ١٨٤، و«التهذيب»: ح ١، و«الوسائل»: ح ٤ ص ٩٥.

(٤) تقدّمت في ص ٤٣٥.

(٥) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٦٥.

قلت: قد عرفت في كتاب الشهادات[١] أنّه يكفي فيها العلم ـ وخصوصاً اليقين منه ـ الذي أحد طرقه المشاهدة، فيمكن إرادة ذلك ممّا دلّ على اعتبارها، مع أنّه ليس في خبر أبي بصير إلّا اعتبار الشهادة على ذلك.

اللّهمّ إلّا أن يقال: إنّ ذلك خاصّ في حدّ الزنا ونحوه ممّا يطلب فيه التخفيف، فيكون اعتبار المعاينة شرطاً فيه ولو للنصّ الدالّ عليه ـ الذي يحكم على ما دلّ على كفاية مطلق العلم فيها ـ مؤيّداً بكلام الأصحاب. إلّا أن يدّعى أنّ بناءه على اعتبار الإبصار في المبصرات لا التعبّد به في خصوص المقام، فيرد عليه ما قدّمناه في كتاب الشهادات.

كما أنّك قد سمعت ما ذكرناه في الإقرار من عدم دليل معتبر على اعتبار النصوصيّة فيه، بل ولا الشهادة، فيكفي فيهما اللفظ الدالّ على ذلك وضعاً أو عرفاً، ولا يحتاج إلى زيادة على ذلك بحيث يعلم منه إرادة الأمر المخصوص ولو من قرائن الأحوال. نعم، لا يكفي ما لا دلالة فيه على ذلك وضعاً أو عرفاً وإن قال في الموثّق عن أبي جعفر عليه السلام: «إذا شهد الشهود على الزاني أنّه قد جلس منها مجلس الرجل من امرأته أُقيم عليه الحدّ»[٢].

---

(١) في ص ١٧٩...

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٧١ ج ١٠ ص ٤٧، وسائل الشيعة: باب ١٢ من أبواب حد الزنا ح ١٠ ج ٢٨ ص ٩٧.

لكنّه قاصر عن مقاومة غيره سنداً وعدداً، بل وعملاً؛ إذ لم يحك عن أحد العمل به وإن حكي عن الشيخ احتماله بعد تخصيصه الحدّ بالجلد دون الرجم[1].

ج ٤١ / ٢٩٩

وتبعه على الاحتمال المزبور المجلسي فيما حكي عنه، حيث إنّه ـ بعد أن ذكر النصوص الدالّة على تمام الحدّ لاجتماع الرجلين أو الرجل والمرأة في لحاف واحد، وعلى الأنقص منه ـ قال: «والأظهر في الجمع بين الأخبار مع قطع النظر عن الشهرة: أن يؤخذ بالأخبار الدالّة على تمام الحدّ؛ بأن يقال: لا يشترط في ثبوت الجلد المعاينة كالميل في المكحلة، وتحمل الأخبار الدالّة على ذلك على اشتراطه في الرجم كما هو الظاهر من أكثرها، وأمّا أخبار النقيصة فمحمولة على التقيّة»[2].

وفيه: ـ مع أنّه مخالف للأصحاب هنا ـ منافٍ لما ذكروه في كتاب الشهادات من اعتبار العلم بالمشهود عليه.

ونصوص الاجتماع تحت لحاف واحد ـ التي قد عرفت اتّفاق الأصحاب إلّا النادر على إرادة التعزير منها، وأنّ غايته ذلك أو الأنقص بسوط ـ لو سلّم العمل بها فهو تعزير مخصوص مقدّر بما يساوي الحدّ في بعض الأفراد، لا أنّه يفهم منه ذلك مطلقاً في مطلق ما حدّه الجلد على معنى يكفي فيه الشهادة على مقدّماته دونه، بل يمكن تحصيل

(١) الاستبصار: الحدود / باب ١٢٥ كيفيّة إقامة الشهادة ذيل ح ٥ ج ٤ ص ٢١٨.

(٢) مرآة العقول: الحدود / باب ما يوجب الجلد ذيل ح ١١ ج ٢٣ ص ٢٧٦.

الإجماع هنا وفي كتاب الشهادات على خلافه.

مضافاً إلى ما في النصوص من اعتبار الإدخال والإخراج في الجلد أيضاً، قال أمير المؤمنين عليه السلام في حسن محمّد بن قيس: «لا يجلد رجل ولا امرأة حتّى يشهد عليه أربع شهود...»[1].

فلا محيص حينئذٍ عن طرح الموثّق المزبور، أو حمله على إرادة الكناية بذلك عن حصول سبب الحدّ، أو على إرادة التعزير من الحدّ فيه... أو غير ذلك.

إنّما الكلام: في اعتبار المعاينة، أو يكفي العلم بذلك من غيرها؟ وفي اعتبار ذكر ما يفيد ذلك على وجه النصّ، أو يكفي فيه ما دلّ على ذلك وضعاً أو عرفاً وإن لم يكن نصّاً؟ وقد عرفت تحقيق الحال فيهما.

↑ ج ٤١ / ٣٠٠

وأمّا قول المصنّف: ﴿ويكفي أن يقولوا: لا نعلم بينهما سبباً للتحليل[2]﴾ فقد يشكل بعدم تحقّق الزنا مع احتمال كونها زوجة.

ويمكن إرادته: بعد العلم بكونها أجنبيّة عنه لكن لم يعلم الشبهة أو الإكراه أو نحوهما ممّا يسقط به الحدّ، فإنّ وجهه حينئذٍ تحقّق صدق الزنا الذي هو مقتضٍ لترتّب الحدّ ولم يعلم مسقطه من الشبهة والإكراه مع عدم دعواهما.

---

(١) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب ما يجب به التعزير ح ٤٩٩١ ج ٤ ص ٢٤، وسائل الشيعة: باب ١٢ من أبواب حد الزنا ح ١١ ج ٢٨ ص ٩٧.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك: سبب التحليل.

ومع ذلك لا يخلو من نظر بناءً على سقوط الحدّ عنه باحتمال ذلك، فلابدّ من اعتبار علم الشاهد بكونه لا عن شبهة كما يقضي به تعريفهم للزنا الموجب للحدّ، بل يقضي به أيضاً ذكر الاختيار ونحوه من شرائط الحدّ، والشكّ في الشرط شكّ في مشروطه، هذا.

وفي القواعد: «ولا تكفي شهادتهم بالزنا عن قولهم: من غير عقد ولا شبهة عقد، بل لابدّ من ذلك، نعم يكفي أن يقولوا: لا نعلم سبب التحليل»[1]. ولا يخفى عليك ما فيه بعد الإحاطة بما ذكرنا.

واحتمال: كون المراد العلم بعدم المحلّل، نحو ما قالوه في كتاب الشهادات في قول الشاهد: «ملكه ولا نعلم له مزيلاً».

يدفعه: ـ مع أنّه خلاف الظاهر ـ أنّه راجع حينئذٍ إلى القول الأوّل الذي هو «من غير عقد...» إلى آخره.

ثمّ إنّ الظاهر ـ بناءً عليه ـ عدم لزوم الاستفسار عن ذلك؛ للأصل والتخفيف، بل المنساق من الاستفسار في أدلّة الإقرار إرادة عدم إثبات موجب الحدّ، والله العالم.

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿ـلو لم يشهدوا بالمعاينة﴾ أو ما في حكمها بناءً على ما ذكرناه ﴿لم يحدّ المشهود عليه[2]﴾ لعدم تحقّق موجبه حينئذٍ ﴿وحُدّ الشهود﴾ إذا نسبوه للزنا حدّ القذف، وإلّا فلا حدّ ولكن

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ٣ ص ٥٢٤.

(٢) جعلت في نسخة المسالك بين معقوفتين.

ج ٤١ / ٣٠١

يعزّرون، كما هو واضح.

﴿ولابدّ من تواردهم على الفعل الواحد و[1]الزمان الواحد والمكان الواحد﴾ حتّى يتحقّق المشهود عليه الموجب للحدّ ﴿فلو شهد بعض بالمعاينة وبعض لا بها﴾ بناءً على اعتبارها ﴿أو شهد بعض بالزنا في زاوية[2] بيت وبعض في زاوية أُخرى، أو شهد بعض في يوم الجمعة وبعض في يوم السبت، فلا حدّ، ويحدّ الشهود للقذف﴾ بلا خلاف أجده[3] في شيء من ذلك، بل ولا إشكال في صورة عدم اتّفاق الأربعة على شيء واحد كغير المقام من المشهود عليه من البيع والإجارة ونحوهما.

إنّما الكلام: في اختصاص المقام عن غيره باعتبار ذكر الشهود الخصوصيّات والاتّفاق عليها مع تعرّض البعض؛ على وجهٍ لا يجزئ إطلاق الآخر ولا قوله: «لم أعلم به».

وربّما شهد للثاني الموثّق: «ثلاثة شهدوا أنّه زنى بفلانة، وشهد رابع أنّه لا يدري بمن زنى؟ فقال: لا يحدّ ولا يرجم»[4].

ومنه يعلم الوجه في اشتراط توارد الجميع على الخصوصيّة إذا

---

(١) في نسخة الشرائع بدلها: في.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة «من».

(٣) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٦٧.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٧٥ ج ١٠ ص ٢٥، وسائل الشيعة: باب ١٢ من أبواب حد الزنا ح ٦ ج ٢٨ ص ٩٥.

ذكرها بعضهم، فيختصّ المقام حينئذٍ بذلك تعبّداً من غير فرق بين الخصوصيّات.

لكن أشكله ثاني الشهيدين في المسالك[١] والروضة[٢] وبعض من تبعه[٣]: بخلوّ النصوص وكلام المتقدّمين عن الاشتراط المزبور، بل في المسالك: أنّ عدمه هو المعتمد، قال: «ويمكن حمل كلام المصنّف وما أشبهه على ذلك؛ بحمل عدم القبول على تقدير التعرّض لذلك والاختلاف فيه»[٤].

واستحسنه في الرياض «لولا الموثّق المتقدّم الظاهر في الاشتراط في بعض الأفراد، ويتمّ في غيره بعدم القائل بالفرق من الأصحاب»[٥].

قلت: لا إجماع مركّب تسكن إليه النفس على عدم الاجتزاء بالشهادة على معاينة الإدخال والإخراج على وجه الزنا من غير تعرّض للزمان والمكان، ولا على ما إذا تعرّض بعض وأطلق الآخر على وجهٍ لم يعلم عدم شهادته بها، فالمتّجه الاقتصار في الموثّق على مورده.

↑ ج ٤١ / ٣٠٢

﴿ولو شهد بعض﴾ الشهود على ﴿أنّه أكرهها﴾ على الزنا بها ﴿و﴾

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٤ ص ٣٥٤.

(٢) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل الأوّل ج ٩ ص ٥٢.

(٣) كالكاشاني في المفاتيح: مفتاح ٥١٢ ج ٢ ص ٦٦.

(٤) تقدّم المصدر آنفاً.

(٥) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٦٨.

شهد ﴿بعض بالمطاوعة، ففي ثبوت الحدّ على الزاني[١] وجهان﴾ بل قولان للشيخ في المحكي عن مبسوطه[٢] وخلافه[٣]:

﴿أحدهما: يثبت﴾ وهو مختاره في الأوّل، بل خيرة ابني الجنيد[٤] وإدريس[٥] فيما حكي عنهما ﴿للاتّفاق على الزنا الموجب للحدّ على كلا التقديرين﴾ والاختلاف إنّما هو في قول الشهود لا في فعله.

﴿والآخر: لا يثبت﴾ عليه حدّ ﴿لأنّ الزنا بقيد الإكراه غيره بقيد المطاوعة، فكأنّه شهادة على فعلين﴾ واختاره الفاضل في بعض كتبه[٦] والشهيدان في النكت[٧] والمسالك[٨]؛ لمنع ثبوت الزنا على كلّ من التقديرين وأنّه[٩] لم يشهد به على كلّ تقدير العدد المعتبر، فهو جارٍ مجرى تغاير الوقتين والمكانين المتّفق على عدم الثبوت مع تقديره.

وفيه: وضوح الفرق بينهما؛ ضرورة اقتضاء الاختلاف المزبور تعدّد الفعل، بخلافه هنا المفروض اتّفاق الجميع على اتّحاد الزمان والمكان،

---

(١) في نسخة الشرائع بدلها: الزنا.

(٢) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٨.

(٣) الخلاف: الحدود / مسألة ٢٤ ج ٥ ص ٣٨٣.

(٤) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٢٥.

(٥) السرائر: الحدود / مائيّة الزنا ج ٣ ص ٤٣٢.

(٦) قواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ٣ ص ٥٢٤ ـ ٥٢٥، مختلف الشيعة: (الهامش قبل السابق).

(٧) غاية المراد: الحدود / في الزنا (الثاني) ج ٤ ص ١٩٣.

(٨) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٤ ص ٣٥٦.

(٩) تحتمل المعتمدة بدلها: لأنّه.

وإنّما اختلفوا في حال المزني بها والزاني الذي لا يقتضي تعدّد الفعل، فيمكن اطّلاع من شهد بالمطاوعة على كون الإكراه الظاهر صوريّاً.

نعم، لو لم يتعرّضا للزمان والمكان وقلنا بكفايته، واختلفا في الإكراه والمطاوعة على وجهٍ لا يمكن الجمع بينهما إلّا بتعدّد الفعل، اتّجه حينئذٍ عدم القبول، فتأمّل جيّداً. وكذا الكلام في الاختلاف في كلّ خصوصيّة لا يمكن الجمع بينها.

وعلى كلّ حال فلا حدّ عليها إجماعاً[1]؛ لعدم ثبوت زناها، ثمّ إن أوجبنا الحدّ عليه لم يحدّ الشهود، وإلّا حدّوا.

وفي القواعد: «ويحتمل أن يحدّ شهود المطاوعة؛ لأنّهما قذفاها فلم تكمل شهادتهم عليها، دون شاهدي الإكراه؛ لأنّهما لم يقذفاها وقد كملت شهادتهم عليه، وإنّما انتفى عنه الحدّ للشبهة»[2] أي لا لعدم الثبوت.

ج ٤١ ٣٠٢

وفيه: أنّ الشهادة بالمطاوعة أعمّ من القذف؛ لاحتمال الشبهة فيها وإن كان هو زانياً.

وفيها أيضاً أنّه «لو شهد اثنان بأنّه زنى وعليه قميص أبيض، واثنان به وعليه قميص أسود، ففي القبول نظر»[3].

وفيه: أنّه لا مانع من اجتماع الخصوصيّتين فلا تعدّد للفعل،

---

(١) كما في قواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ٣ ص ٥٢٥.

(٢) المصدر السابق.

(٣) الهامش قبل السابق.

ودعوى[١] ظهور الكلام في التنافي واضحة المنع.

﴿ولو أقام الشهادة بعض﴾ الشهود ﴿في وقت﴾ عدم حضور الباقين على وجهٍ لا يحصل به اتّصال الشهادة عرفاً ﴿حدّوا للقذف، ولم يرتقب إتمام البيّنة؛ لأنّه لا تأخير في حدّ﴾ بلا خلاف محقّق أجده فيه[٢] إلّا ما يحكى عن جامع ابن سعيد[٣]، وهو شاذّ.

وفي الخبر المنجبر قصوره بما عرفت: «ثلاثة شهدوا على رجل بالزنا، فقال أمير المؤمنين عليه السلام: أين الرابع؟ فقالوا: الآن يجيء، فقال أمير المؤمنين عليه السلام: حدّوهم؛ فليس في الحدود نظر ساعة»[٤].

كالآخر أيضاً: «ثلاثة شهدوا على رجل بالزنا وقالوا: الآن يأتي الرابع، قال: يجلدون حدّ القاذف ثمانين جلدة كلّ واحد منهم»[٥].

نعم، في محكيّ الخلاف: «إذا تكاملت شهود الزنا فقد ثبت الحكم بشهادتهم سواء شهدوا في مجلس واحد أو مجالس، وشهادتهم متفرّقين أحوط»[٦].

---

(١) جعلها أحد وجهي النظر ـ في عبارة القواعد ـ في كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ١٠ ص ٤٢٨.

(٢) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٦٨ ـ ٤٦٩.

(٣) الجامع للشرائع: الحدود / حد الزنا ص ٥٤٨.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٨٥ ج ١٠ ص ٤٩، وسائل الشيعة: باب ١٢ من أبواب حد الزنا ح ٨ ج ٢٨ ص ٩٦.

(٥) ينظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٨٩ ص ٥١، و«الوسائل»: ح ٩ ص ٩٧.

(٦) الخلاف: الحدود / مسألة ٣١ ج ٥ ص ٣٨٨.

وعن الفاضل في المختلف تنزيله على تفرّقهم بعد اجتماعهم لإقامة الشهادة دفعةً؛ نظراً إلى أنّ ذلك هو المذهب عندنا[١] مشعراً بدعوى الإجماع على الحكم. وفي المسالك: «مذهب الأصحاب اشتراط إيقاع الشهادة في مجلس واحد»[٢].

وربّما أُيّد[٣] الحمل المزبور بأنّه عبّر به في السرائر[٤] مع أنّه قال قبلها: «ولا تقبل شهادة الشهود على الزنا إلّا إذا حضروا في وقت واحد، فإن شهد بعضهم وقال: الآن يجيء الباقون حُدّ حَدّ المفتري؛ لأنّه ليس في ذلك تأخير»[٥].

ج ٤١ ٣٠٤

وحينئذٍ فلا خلاف في المسألة إلّا من ابن سعيد الذي قد سمعت شذوذه، بل بالغ الفاضل في القواعد[٦] وولده في الشرح[٧] فاعتبر حضورهم قبل الشهادة للإقامة، فلو تفرّقوا في الحضور حدّوا وإن اجتمعوا في الإقامة، فإنّه ـ بعد أن ذكر اتّفاقهم على الحضور للإقامة دفعةً، أي: أقاموها دفعةً أو لا ـ قال: «ولو تفرّقوا في الحضور ثمّ اجتمعوا في مجلس الحكم للإقامة فالأقرب حدّهم للفرية»[٨].

ولكن لا دليل عليه؛ إذ ليس في الخبرين إلّا الحدّ مع عدم حضور

---

(١) مختلف الشيعة: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٧٢.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٤ ص ٣٥٦.

(٣) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٦٩.

(٤) السرائر: الحدود / مائيّة الزنا ج ٣ ص ٤٣٤.

(٥) المصدر السابق: ص ٤٣١.

(٦ و٨) قواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ٣ ص ٥٢٥.

(٧) إيضاح الفوائد: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ٤ ص ٤٧٥ ـ ٤٧٦.

البعض المقتضي لتراخي الشهادة، بل الظاهر عدم اعتبار اتّحاد المكان مع فرض تلاحق الشهادة وعدم غيبة بعضهم، بل قد يقال بعدم اعتبار تواطئهم وعلم كلّ واحد منهم بشهادة الآخر، فلو فرض شهادة الجميع في مجلس واحد مع عدم العلم منهم بما عند الآخر أُقيم الحدّ، وكأنّ عبارات الأصحاب لا تخلو من تشويش، فلاحظ وتأمّل.

ولو شهد بعض وأبى الآخر بعد الحضور لها حُدّ الشاهد للقذف، كما صرّح به غير واحد نافياً للخلاف فيه[١]، بل عن الخلاف: الإجماع عليه[٢]؛ لفحوى الخبرين السابقين[٣]، وللمعتبرة التي منها الصحيح قال: «... قال أمير المؤمنين عليه السلام: لا أكون أوّل الشهود الأربعة على الزنا؛ أخشى أن ينكل بعضهم فأُحدّ»[٤].

↑ ج ٤١ ٣٠٥

فما عن المختلف: من عدم الحدّ ـ لبعض الوجوه الاعتباريّة، التي لا تصلح معارضاً للدليل الشرعي[٥] ـ واضح الضعف.

ولو شهدوا وكانوا فسّاقاً كلّاً أو بعضاً حدّوا، وعن الخلاف[٦]

---

(١) نسب ذلك في الرياض إلى المبسوط، وهو وإن لم ينف الخلاف صريحاً إلّا أنّ ظاهره ذلك بل ظاهره الإجماع، انظر المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٩.

(٢) الخلاف: الحدود / مسألة ٣٢ ج ٥ ص ٣٨٩.

(٣) في ص ٤٧٢.

(٤) من لا يحضره الفقيه: الحدود / ما يجب به التعزير ح ٤٩٩١ ج ٤ ص ٢٤، وسائل الشيعة: باب ١٢ من أبواب حد الزنا ح ١١ ج ٢٨ ص ٩٧.

(٥) مختلف الشيعة: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٢٧ ـ ١٢٨.

(٦) الخلاف: الحدود / مسألة ٣٣ ج ٥ ص ٣٩١.

والمبسوط[١] والسرائر[٢] والجامع[٣] والتحرير[٤]: وجوب الحدّ إن كان ردّ الشهادة لمعنى ظاهر كالعمى والفسق، والعدم إن كان لمعنى خفيّ، فيختصّ الحدّ بالمردود دون الآخرين؛ لعدم تفريطهم.

ولو كانوا مستورين ولم تثبت عدالتهم ولا فسقهم، ففي القواعد: فلا حدّ للشبهة[٥]، لكن في خبر أبي بصير عن الصادق عليه السلام: «في أربعة شهدوا على رجل بالزنا فلم يعدّلوا؟ قال: يضربون الحدّ»[٦]. ويمكن حمله على ظهور الفسق.

ولو رجعوا عن الشهادة كلّاً أو بعضاً قبل الحكم، فعليهم أجمع الحدّ إلّا أن يعفو المقذوف، ولا يختصّ الراجع بالحدّ ولا بالعفو، وأمّا إذا رجعوا بعد الحكم فيختصّ الراجع بالحدّ أخذاً بإقراره، والله العالم.

﴿ولا يقدح تقادم الزنا في الشهادة﴾ عليه الموجبة لإقامة الحدّ؛ لإطلاق الأدلّة.

﴿وفي بعض الأخبار[٧]: إن زاد عن ستّة أشهر لم يسمع[٨]، وهو

---

(١) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٩.

(٢) السرائر: الحدود / مائيّة الزنا ج ٣ ص ٤٣٥.

(٣) الجامع للشرائع: الحدود / حد الزنا ص ٥٤٧ ـ ٥٤٨.

(٤) تحرير الأحكام: الحدود / حد الزنا (ما يثبت به) ج ٥ ص ٣١٦.

(٥) قواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ٣ ص ٥٢٥.

(٦) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٢٤ ج ١٠ ص ٦٩، وسائل الشيعة: باب ١٢ من أبواب حد القذف ح ٤ ج ٢٨ ص ١٩٥.

(٧) أرسله في المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ١٣.

(٨) في نسختي الشرائع والمسالك: لم تسمع.

مطّرح﴾ لقصوره عن تقييد الأدلّة بالموافقة للعامّة[١] وغيرها، أو محمول على ما لو ظهر منه التوبة كما يومئ إليه مرسل ابن أبي عمير عن جميل عن أحدهما عليهما السلام، وفيه: «... قلت: وإن كان أمراً قريباً لم يقم عليه؟ قال: لو كان خمسة أشهر أو أقلّ وقد ظهر منه أمر جميل لم يقم عليه الحدّ...»[٢].

﴿وتقبل شهادة الأربع على الاثنين فما زاد﴾ لعموم الأدلّة.

﴿ومن الاحتياط: تفريق الشهود في الإقامة بعد الاجتماع﴾ جميعاً في المجلس، فيفرّقوا ويستنطق كلّ واحد منهم بعد واحد استظهاراً في الحدود المبنيّة على التخفيف وتدرأ بالشبهة.

ج ٤١ / ٣٠٦

﴿و﴾ لكنّه ﴿ليس بلازم﴾ للأصل وإطلاق الأدلّة؛ ولذا كان المستحبّ للشهود ترك إقامتها ستراً على المؤمن إلّا إذا اقتضى ذلك فساداً، كما يستحبّ ستر المؤمن نفسه والتوبة.

بل للإمام التعريض بالترغيب عن إقامتها كما يرشد إليه قوله صلّى الله عليه وآله: «لو سترته بثوبك كان خيراً لك»[٣].

---

(١) بدائع الصنائع: ج ٧ ص ٤٦، حلية العلماء: ج ٨ ص ٣٠، المبسوط (للسرخسي): ج ٩ ص ٦٩، الشرح الكبير: ج ١٠ ص ٢٠٥، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ١٨٧.

(٢) الكافي: الحدود / باب من أتى حدّاً ح ١ ج ٧ ص ٢٥٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٦٦ ج ١٠ ص ٤٦، وسائل الشيعة: باب ١٦ من أبواب مقدمات الحدود ح ٣ ج ٢٨ ص ٣٦.

(٣) مسند أحمد: ج ٥ ص ٢١٧، كنز العمّال: ح ١٢٩٨٦ و١٣٥٥٧ ج ٥ ص ٣١١ و٤٤٤، سنن أبي داود: ح ٤٣٧٧ ج ٤ ص ١٣٤، المستدرك (للحاكم): ج ٤ ص ٣٦٣، المصنّف (لعبد الرزّاق): ح ١٣٣٤٢ ج ٧ ص ٣٢٣، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢١٩ و٢٣٠ و٢٣١.

والترغيب أيضاً عن الإقرار به كما يومئ إليه:

قصّة ماعز[١].

وقوله صلى الله عليه وآله في خبر أبي العبّاس: «... لو ستر ثمّ تاب كان خيراً له»[٢].

وقوله عليه السلام في خبر الأصبغ: «... أيضرّ أحدكم إذا قارف هذه السيّئة أن يستر على نفسه كما ستر الله...»[٣].

بل قال في مرفوع أحمد: «... ما أقبح بالرجل منكم أن يأتي بعض هذه الفواحش فيفضح نفسه على رؤوس الأشهاد، أفلا تاب؟! فوالله لتوبته فيما بينه وبين الله أفضل من إقامتي عليه الحدّ»[٤].

إلى غير ذلك من النصوص.

نعم، يجوز إقامة الشهادة بالزنا من غير مدّعٍ له؛ لأنّه من حقوق الله تعالى، فتقبل فيه شهادة الحسبة، كما تقدّم في كتاب الشهادات[٥].

﴿ولا تسقط الشهادة بتصديق المشهود عليه﴾ مرّة أو مرّات،

---

(١) تقدّم في ص ٤٣٤ ـ ٤٣٥.

(٢) الكافي: الحدود / باب صفة الرجم ح ٦ ج ٧ ص ١٨٥، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٢٢ ج ١٠ ص ٨، وسائل الشيعة: باب ١٥ من أبواب حد الزنا ح ٢ ج ٢٨ ص ١٠٢.

(٣) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب ما يجب به التعزير ح ٥٠١٧ ج ٤ ص ٣١، وسائل الشيعة: باب ١٦ من أبواب مقدمات الحدود ح ٦ ج ٢٨ ص ٣٨.

(٤) تقدّم في ص ٤٤٢.

(٥) في ص ١٥٥...

خلافاً للمحكي عن أبي حنيفة[١] بناءً على أنّه بالإقرار يسقط حكم الشهادة ولا يحدّ المقرّ بالإقرار أقلّ من أربع ﴿ولا بتكذيبه﴾ بلا خلاف[٢] حتّى منه؛ لإطلاق الأدلّة.

ج ٤١ / ٣٠٧

﴿ومن تاب قبل قيام البيّنة﴾ عليه ﴿سقط عنه الحدّ﴾ بلا خلاف أجده[٣]، بل في كشف اللثام: الاتّفاق عليه[٤]؛ للشبهة، وقول أحدهما عليهما السلام في مرسل جميل: «في رجل سرق أو شرب الخمر أو زنى، فلم يعلم بذلك منه، ولم يؤخذ حتّى تاب وصلح؟ قال: إذا صلح وعرف منه أمر جميل لم يقم عليه الحدّ...»[٥].

﴿ولو﴾ ادّعى ـ إذا أُخذ ـ التوبة قبل الثبوت قُبل من غير يمين؛ للشبهة.

نعم، إن ﴿تاب بعد قيامها لم يسقط حدّاً كان أو رجماً﴾ عند المشهور[٦]؛ لـ:

---

(١) حلية العلماء: ج ٨ ص ٢٨، الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ٢١٢، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ١٨٦، الشرح الكبير: ج ١٠ ص ٢٠٤.

(٢) كما في الخلاف: الحدود / مسألة ١٩ ج ٥ ص ٣٨٠.

(٣) كما في مفاتيح الشرائع: مفتاح ٥١٧ ج ٢ ص ٦٨، ورياض المسائل: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٥ ص ٤٧٢.

(٤) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ١٠ ص ٤٣٥.

(٥) الكافي: الحدود / باب من أتى حدّاً ح ١ ج ٧ ص ٢٥٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٦٦ ج ١٠ ص ٤٦، وسائل الشيعة: باب ١٦ من أبواب مقدمات الحدود ح ٣ ج ٢٨ ص ٣٦.

(٦) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (الموجب) ج ١٤ ص ٣٥٩، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ٥١٧ ج ٢ ص ٦٨، وكشف اللثام: (الهامش قبل السابق: ص ٤٣٤).

الأصل.

ومرسل أبي بصير عن الصادق عليه السلام: «في رجل أُقيمت عليه البيّنة بأنّه زنى، ثمّ هرب قبل أن يضرب؟ قال: إن تاب فما عليه شيء، وإن وقع في يد الإمام أقام عليه الحدّ، وإن علم مكانه بعث إليه»[١] بناءً على أنّ المراد من قوله عليه السلام: «إن تاب...» إلى آخره أي فيما بينه وبين الله (عزّ وجلّ)، ولكن إذا وقع في يد الإمام أقام عليه الحدّ، كالمرتدّ الفطري إذا تاب على القول به.

مضافاً: إلى ما تقدّم من النصوص[٢] المشتملة على الفرق بين الإقرار والبيّنة، بل وإلى النصوص[٣] الدالّة على ردّه في الحفيرة مع هربه منها إذا ثبت عليه الحدّ بالبيّنة، وعدمه إذا ثبت بالإقرار.

خلافاً للمحكي عن المفيد[٤] والحلبيّين[٥]: فخيّروا الإمام بين الإقامة وعدمها؛ لـ:

أصالة البراءة. المقطوعة بما عرفت.

كدعوى عدم ثبوت الحدّ في الذمّة بمجرّد قيام البيّنة ليستصحب؛

---

(١) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٢ ص ٢٥١، و«التهذيب»: ح ١٦٧، و«الوسائل»: ح ٤ ص ٣٧.

(٢) في ص ٤٥٥ ـ ٤٥٦.

(٣) تأتي الإشارة إليها في ص ٥٥٠.

(٤) المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٧٧.

(٥) الكافي في الفقه: الحدود / حد الزنا ص ٤٠٧، غنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢٤.

ضرورة دلالة النصّ والفتوى على تعلّقه بالبدن بقيام البيّنة، وأقصى القائل السقوط بالتوبة.

ج ٤١ / ٣٠٨

وظاهر خبر أبي بصير السابق[1] بناءً على أنّ المراد من قوله عليه السلام: «إن تاب...» إلى آخره التوبة عند الهرب أو بعده، وأنّ قوله عليه السلام: «وإن وقع» بمعنى الوقوع قبل التوبة. الذي لا جابر له سنداً فضلاً عن كون المراد به ذلك.

وأولويّة سقوط عقاب الدنيا عن عقاب الآخرة بالتوبة. الممنوعة؛ وإلّا لاقتضت تحتّم السقوط لا التخيير الذي يقوله الخصم، فعدم السقوط أحوط وأقوى، والله العالم.

﴿النظر الثاني: في الحدّ﴾

﴿وفيه مقامان﴾:

﴿الأوّل: في أقسامه﴾

﴿وهي[2]: قتل، أو رجم، أو جلد﴾ خاصّة، أو هو ﴿وجزّ وتغريب﴾ أو جلد مع رجم أو قتل بناءً على الجمع بينهما في المحصن ونحوه، كما ستعرف البحث فيه.

﴿أمّا القتل﴾:

﴿فيجب على من زنى بذات محرم﴾ للنسب ﴿كالأُمّ والبنت

---

(١) في الصفحة السابقة.

(٢) في نسخة المسالك: وهو.

وشبههما﴾ بلا خلاف أجده فيه كما اعترف به غير واحد[١]، بل الإجماع بقسميه عليه[٢]، بل المحكي منهما مستفيض كالنصوص الدالّة على ذلك في الجملة؛ فـ:

في الحسن كالصحيح المروي في التهذيب[٣] والفقيه[٤] عن أحدهما عليهما السلام: «من زنى بذات محرم حتّى يواقعها، ضرب ضربة بالسيف أخذت منه ما أخذت، وإن كانت تابعته ضربت ضربة بالسيف أخذت منها ما أخذت. قيل له: فمن يضربهما وليس لهما خصم؟ قال: ذلك على الإمام إذا رفعا إليه»[٥]. ↑ ج ٤١ / ٣٠٩

وفي الفقيه: «وفي رواية جميل عن أبي عبد الله عليه السلام قال: يضرب عنقه، أو قال: رقبته»[٦].

ولعلّه أشار بذلك إلى خبره المروي في الكافي[٧] والتهذيب[٨] قال:

(١) كالمقداد في التنقيح: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٤ ص ٣٣٥، والشهيد الثاني في المسالك: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٤ ص ٣٦٠، والكاشاني في المفاتيح: مفتاح ٥٢٠ ج ٢ ص ٧٠.

(٢) ينظر الانتصار: مسألة ٢٨٩ ص ٥٢٤ ـ ٥٢٥، والخلاف: الحدود / مسألة ٢٩ ج ٥ ص ٣٨٦، وغنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢١، والمهذّب البارع: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٥ ص ٢٢.

(٣) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٦٨ ج ١٠ ص ٢٣.

(٤) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب ما يجب به التعزير ح ٥٠٤٣ ج ٤ ص ٤١.

(٥) وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ١١٣.

(٦) الهامش قبل السابق: ح ٥٠٤٤، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ١١ ص ١١٦).

(٧) الكافي: الحدود / باب من زنى بذات محرم ح ٢ ج ٧ ص ١٩٠.

(٨) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٦٩ ج ١٠ ص ٢٣.

«قلت لأبي عبد الله عليه‌السلام : أين يضرب الذي يأتي ذات محرم بالسيف؟ أين هذه الضربة؟ فقال : يضرب عنقه ، أو قال : تضرب رقبته»[١] ونحوه خبره الثالث[٢]. إلّا أنّهما لا ظهور فيهما بالقتل كالمرسل المزبور.

وفي مرسل عبد الله بن مهران[٣] عن أبي عبد الله عليه‌السلام : «سألته عن رجل وقع على أُخته؟ قال : يضرب ضربة بالسيف ، قلت : فإنّه يخلص ؟ قال : يحبس أبداً حتّى يموت»[٤].

وفي خبر عمرو[٥] بن السمط عن عليّ بن الحسين عليهما‌السلام : «في الرجل يقع على أُخته؟ قال : يضرب ضربة بالسيف بلغت منه ما بلغت ، فإن عاش خلّد في الحبس حتّى يموت»[٦].

وفي مرسل ابن بكير : «قلت لأبي عبد الله عليه‌السلام : الرجل يأتي ذات محرم؟ قال : يضرب ضربة بالسيف ، قال ابن بكير : حدّثني حريز عن بكير بذلك»[٧].

---

(١) وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب حد الزنا ح ٣ ج ٢٨ ص ١١٤.

(٢) انظر «الكافي» قبل ثلاثة هوامش: ح ٥، و«الوسائل» في الهامش السابق: ح ٧ ص ١١٥.

(٣) في المصدر: محمّد بن عبد الله بن مهران.

(٤) الكافي: الحدود / باب من زنى بذات محرم ح ٣ ج ٧ ص ١٩٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٧٠ ج ١٠ ص ٢٣، وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب حد الزنا ح ٤ ج ٢٨ ص ١١٤.

(٥) كذا في بعض نسخ الفقيه، وفي الوسائل ومتن الفقيه: عامر.

(٦) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب الحبس بتوجّه الأحكام ح ٣٢٦١ ج ٣ ص ٢٩، وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب حد الزنا ح ١٠ ج ٢٨ ص ١١٦.

(٧) الكافي: الحدود / باب من زنى بذات محرم ح ٤ ج ٧ ص ١٩٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٦٧ ج ١٠ ص ٢٣، وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب ←

وفي خبر بكير: «قال أبو عبد الله عليه السلام: من أتى ذات محرم ضرب ضربة بالسيف أخذت منه ما أخذت»[١].

وفي خبر أبي بصير عنه عليه السلام أيضاً: «إذا زنى الرجل بذات محرم حُدّ حَدّ الزاني، إلّا أنّه أعظم ذنباً»[٢].

لكنّ الأخير منها منافٍ لما عرفت؛ ومن هنا جمع الشيخ بينه وبين غيره بتخيير الإمام بين الضرب بالسيف والرجم، قال: «لأنّه إذا كان الغرض بالضربة قتله، وفيما يجب على الزاني الرجم وهو يأتي على النفس، فالإمام مخيّر بين أن يضربه ضربة بالسيف أو يرجمه»[٣]. إلّا أنّه كما ترى، خصوصاً بعد قصوره عن معارضة غيره المعتضد بما سمعته من الإجماع وغيره.

↑ ج ٤١ / ٣١٠

نعم، في الرياض: «ظاهر أكثر النصوص المزبورة الاكتفاء بالضربة الواحدة مطلقاً أو في الرقبة، وهي لا تستلزم القتل، كما في صريح بعضها»[٤] أي المشتمل على التخليد في الحبس مع فرض عدم إتيانها عليه.

قلت: قد يقال: ـ مع أنّه كما اعترف به شيء لم يذكره أحد ممّن تقدّم أو تأخّر، بل عباراتهم طافحة بذكر القتل الحاصل بضرب السيف

← حد الزنا ح ٥ ج ٢٨ ص ١١٤.

(١) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٦، و«التهذيب»: ح ٦٦، و«الوسائل»: ح ٦ ص ١١٥.

(٢) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ٧١، و«الوسائل»: ح ٨ ص ١١٥.

(٣) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ذيل ح ٧١ ج ١٠ ص ٢٤.

(٤) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٧٥.

وغيره وبالضربة الواحدة وغيرها، بل قد سمعت معاقد الإجماعات المحكيّة، وفي النبوي المنجبر بما عرفت: «من وقع على ذات محرم فاقتلوه»[١]، وقد سمعت ما في مرسل جميل الذي رواه في الفقيه ـ أنّ المنساق من قوله عليه‌السلام في خبر جميل السابق «يضرب عنقه»: القتل، بل لعلّه المراد أيضاً من الضربة في الحسن الأوّل ولو بقرينة ما تعرفه من النصّ والفتوى على القتل في الزنا بغير ذات المحرم مع الإكراه وإن ورد في بعض نصوصها الضربة أيضاً بالسيف، فليس حينئذٍ إلّا ما صرّح به فيما سمعت من التخليد في السجن مع فرض الخلاص، ولا ريب في قصوره عن معارضة ما عرفت من وجوه، بل هو شاذّ بالنسبة إلى ذلك.

إنّما الكلام في إلحاق غير النسبي من ذات المحرم به كأُمّ الزوجة وبنتها، وفي كشف اللثام: «لمّا كان التهجّم على الدماء مشكلاً، قصر الحكم على ذات محرم نسباً لا سبباً أو رضاعاً إلّا ما سيأتي من امرأة الأب، وفاقاً للمحقّق وبني إدريس وزهرة وحمزة بناءً على أنّها المتبادر إلى الفهم ولا نصّ ولا إجماع على غيرها، وفي المبسوط والخلاف والجامع: إلحاق الرضاع بالنسب دون السبب إلّا امرأة الأب»[٢].

↑ ج ٤١ ٣١١

---

(١) مسند أحمد: ج ١ ص ٣٠٠، سنن ابن ماجة: ح ٢٥٦٤ ج ٢ ص ٨٥٦، المصنّف (لعبدالرزّاق): ح ١٣٤٩٢ ج ٧ ص ٣٦٤، سنن الترمذي: ح ١٤٦٢ ج ٤ ص ٦٢، سنن الدارقطني: ح ١٤٢ ج ٣ ص ١٢٦، المستدرك (للحاكم): ج ٤ ص ٣٥٦، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢٣٤ و٢٣٧.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٣٦.

وفي الرياض: «وأمّا غيرهنّ من المحارم بالمصاهرة كبنت الزوجة وأُمّها، فكغيرهنّ من الأجانب على ما يظهر من الفتاوى، والنصوص خالية من تخصيص النسبي، بل الحكم فيها معلّق على ذات محرم مطلقاً، لكنّ سند أكثرها ضعيف، والحسن منها قاصر عن الصحّة، والصحيح منها رواية واحدة لا يجسر بمثلها على التهجّم على النفوس المحترمة، سيّما مع عدم الصراحة في الدلالة لو لم نقل بكونها ضعيفة بناءً على عدم انصراف ذات محرم بحكم التبادر إلى السببيّات، بل المتبادر منها النسبيّات خاصّة».

«ومن هنا يظهر ضعف إلحاق المحرم للرضاع بالنسبي مع عدم ظهور قائل به عدا الشيخ في المبسوط والخلاف وابن عمّ الماتن».

«وهما شاذّان؛ ولذا لم يمل إلى مختارهما أحد من المتأخّرين عدا شيخنا في الروضة ـ مع ظنّه عدم القائل به ـ فقد جعله وجهاً، قال: مأخذه إلحاقه به في كثير من الأحكام للخبر؛ وذلك لأنّ غاية المأخذ ـ على تقدير تسليمه ـ إفادته مظنّة ضعيفة لا يجسر بها على التهجّم على ما عرفته»[1].

قلت: لا فرق على الظاهر بين الدم وغيره بعد فرض حصول الظنّ الاجتهادي الذي يجب العمل به، سواء كان ضعيفاً أو قويّاً، وسواء كان ناشئاً من خبر واحد أو متعدّد.

---

(١) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٧٣ ـ ٤٧٤.

نعم، قد يقال: المنساق من ذات المحرم: النسبي، وإن قال في الصحاح[١] وغيره[٢]: «يقال: هو ذو محرم منها إذا لم يحلّ له نكاحها» لكنّ مراده من حيث النسب لا مطلق حرمة النكاح.

واشتمال الآية[٣] على الحرمة بالسبب والنسب لا ظهور فيه في تحقّق صدق «ذات المحرم» حقيقةً على السببيّة فضلاً عن الرضاعيّة التي نصّ على تحريمها في الكتاب[٤] أيضاً، والإطلاق في بعض الأحيان لبعض القرائن أعمّ من الحقيقة ومن الانسياق، وحينئذٍ فلا تدخل السببيّة ولا الرضاعيّة من هذه الجهة.

↑ ج ٤١ / ٣١٢

وأمّا ما دلّ على أنّ «الرضاع لحمة كلحمة النسب»[٥] ونحوه ممّا يقتضي ثبوت حكم النسب له إلّا ما خرج، فيضعّفه عدم عمل معظم الأصحاب به في أكثر المقامات كالمواريث والولايات وغيرها ممّا يفهم منه إرادة خصوص النكاح في ذلك، وثبوته في العتق لدليل خاصّ.

وما تسمعه في زوجة الأب من النصّ[٦] وفتوى المشهور، لا يقتضي ثبوت الحكم في غيرها من المصاهرة.

---

(١) الصحاح: ج ٥ ص ١٨٩٦ (حرم).

(٢) كالنهاية (لابن الأثير): ج ١ ص ٣٧٣ (حرم)، ومختار الصحاح: ص ٧٧ ـ ٧٨ (حرم).

(٣) سورة النساء: الآية ٢٣.

(٤) المصدر السابق.

(٥) المهذّب البارع: ج ٣ ص ٢٣٦، جامع المقاصد: ج ١٢ ص ٢٤٣، مسالك الأفهام: ج ٧ ص ٢٩٩، تفسير الصافي: ج ١ ص ٤٣٥.

(٦) يأتي في ص ٤٩٢ ـ ٤٩٣.

نعم، قد يقال: باختصاص ذلك بالنسب الشرعي، أمّا المحرم من الزنا فلا يثبت له فيها الحدّ المزبور للأصل وغيره، ولم يحضرني الآن نصّ لأصحابنا فيه، والله العالم.

﴿و﴾ منه أيضاً ﴿الذمّي إذا زنى بمسلمة﴾ مطاوعة أو مكرهة سواء كان بشرائط الذمّة أو لا، فإنّ حدّه القتل بلا خلاف أجده[١]، بل الإجماع بقسميه عليه[٢]، بل المحكي منهما مستفيض، مضافاً إلى موثّق حنان بن سدير عن الصادق عليه السلام: «أنّه سئل عن يهودي فجر بمسلمة؟ فقال: يقتل»[٣].

بل الظاهر عدم سقوط ذلك عنه لو أسلم بعد الفعل، وفاقاً للمحكي عن المقنعة[٤] والنهاية[٥] والسرائر[٦] والتحرير[٧]، بل في الرياض: «لا أجد فيه خلافاً»[٨]؛ لـ:

---

(١) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٤ ص ٣٦٠.

(٢) ينظر الانتصار: مسألة ٢٩٠ ص ٥٢٦، وغنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢١، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٢٠ ج ٢ ص ٧٠، وكشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٣٦.

(٣) الكافي: الحدود / باب ما يجب على أهل الذمّة ح ٣ ج ٧ ص ٢٣٩، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٣٤ ج ١٠ ص ٣٨، وسائل الشيعة: باب ٣٦ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ١٤١.

(٤) المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٨٣.

(٥) النهاية: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٢٨٦.

(٦) السرائر: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٤٣٧.

(٧) تحرير الأحكام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٥ ص ٣١٧.

(٨) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٧٦ (نفى الخلاف إلّا من بعض متأخّري الطائفة).

الأصل.

وإطلاق الموثّق السابق.

وخبر جعفر: «أنّه قدّم إلى المتوكّل نصراني فجر بمسلمة، فأراد أن يقيم عليه الحدّ فأسلم، فقال يحيى بن أكثم: قد هدم إيمانه شركه وفعله، وقال بعضهم: يضرب ثلاثة حدود، وقال بعضهم: يفعل به كذا وكذا، فأمر المتوكّل أن يكتب إلى أبي الحسن الثالث عليه السلام وسؤاله عن ذلك، فلمّا قدم الكتاب كتب عليه السلام: يضرب حتّى يموت؟».

ج ٤١ / ٣١٣

«فأنكر يحيى بن أكثم وأنكر فقهاء الإسلام ذلك، وقالوا: يا أمير المؤمنين، اسأل عن هذا فإنّه شيء لم ينطق به كتاب ولم تجئ به سنّة، فكتب إليه: إنّ فقهاء المسلمين قد أنكروا هذا، وقالوا: لم تجئ به سنّة ولم ينطق به كتاب، فبيّن لنا لِمَ أوجبت عليه الضرب حتّى يموت؟».

«فكتب: بسم الله الرحمن الرحيم (فلمّا رأوا بأسنا قالوا آمنّا بالله وحده وكفرنا بما كنّا به مشركين * فلم يك ينفعهم إيمانهم لمّا رأوا بأسنا سنّة الله التي قد خلت في عباده وخسر هنالك الكافرون)[١] قال: فأمر به المتوكّل فضرب حتّى مات»[٢].

بل عن المفيد أنّه «إن كان أسلم فيما بينه وبين الله (عزّ وجلّ)

---

(١) سورة غافر: الآية ٨٤ و٨٥.

(٢) الكافي: الحدود / باب ما يجب على أهل الذمّة ح ٢ ج ٧ ص ٢٣٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٣٥ ج ١٠ ص ٣٨، وسائل الشيعة: باب ٣٦ من أبواب حد الزنا ح ٢ ج ٢٨ ص ١٤١.

فسيعوّضه الله على قتله بأكثر ممّا ناله من الألم به ويدخل الجنّة، وإن كان إنّما أراد دفع الحدّ عنه بإظهار خلاف ما يبطن به من الكفر لم ينفعه ذلك، وأُقيم حدّ الله عليه، ورغم أنفه، وبطلت حيلته في دفع العذاب عنه»[1].

قلت: قد يقال: إنّ ظاهر الخبر المزبور عدم سقوط القتل عنه بالإسلام عند إرادة إقامة الحدّ عليه كما هو مقتضى الاستدلال بالآية الكريمة، بل لعلّه ظاهر في خصوص إرادة التخلّص، وإطلاق الموثّق السابق ظاهر أو منزّل على غير الفرض[2].

أمّا إذا لم يكن كذلك؛ بأن أسلم بعد أن كان ممتنعاً عن ذلك على وجهٍ يظهر كونه حقيقةً، فقد يقال بسقوط الحدّ عنه كما احتمله في كشف اللثام[3] لأنّ «الإسلام يجبّ ما قبله»[4] والاحتياط في الدماء، وفي كشف اللثام: «وحينئذٍ يسقط عنه الحدّ رأساً، ولا ينتقل إلى الجلد؛ للأصل»[5].

---

(١) المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٨٣.

(٢) من قوله: «وإطلاق الموثّق» إلى هنا كان الأولى تأخيره إلى بعد قوله: «والاحتياط في الدماء» في الفقرة اللاحقة كما يظهر بالتأمّل.

(٣) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٣٧.

(٤) مسند أحمد: ج ٤ ص ١٩٩، سنن البيهقي: ج ٩ ص ١٢٣، مجمع الزوائد: ج ٩ ص ٣٥١، كنز العمّال: ح ٢٤٣ و٢٩٧ ج ١ ص ٦٦ و٧٥، الجامع الصغير: ح ٣٠٦٤ ج ١ ص ٤٧٤، السيرة الحلبيّة: ج ٢ ص ٦٩٨، السيرة النبويّة (لابن هشام): ج ٣ ص ٢٧٢، الطبقات الكبرى (لابن سعد): ج ٤ ص ٢٥٢.

(٥) الهامش قبل السابق.

لكن في الرياض: «هو ضعيف في الغاية؛ لكونه اجتهاداً في مقابلة الرواية المعتبرة بفتوى هؤلاء الجماعة المؤيّدة باستصحاب الحالة السابقة، وأضعف منه قوله فيما بعد: (وحينئذٍ يسقط عنه الحدّ...) إلى آخره؛ لفحوى ما دلّ على عدم سقوط الحدّ مطلقاً عن المسلم بتوبته إذا ثبت عليه بالبيّنة، وغاية الإسلام أن يكون توبة»[1].

↑ ج ٤١ / ٣١٤

ولا يخفى عليك ما فيه بعد الإحاطة بما ذكرنا من الخبر المزبور المشهور بين العامّة والخاصّة، بل لا حاصل لقوله: «وأضعف منه...» إلى آخره؛ ضرورة أنّه المتّجه مع فرض سقوط الحدّ عنه للأصل وغيره، والقياس على التوبة ليس من مذهبنا مع ظهور الفرق بينهما، على أنّه لا يقتضي ثبوت الجلد كما هو واضح.

وعلى كلّ حال، فقد يتوهّم من اختصاص الخبرين بالذمّي ـ كبعض الفتاوى ـ قصر الحكم عليه دون غيره من أقسام الكفّار، إلّا أنّ ظاهر الرياض المفروغيّة من المساواة، بل جعله معقد ما حكاه من الإجماع وغيره[2]؛ ولعلّه لكون الكفر ملّة واحدة، وأولويّة غير الذمّي منه بالحكم المزبور، والله العالم.

﴿وكذا﴾ يقتل ﴿من زنى بامرأة مكرهاً لها﴾ بلا خلاف أجده فيه[3]، بل الإجماع بقسميه عليه[4]، بل المحكي منهما مستفيض

---

(١) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٧٧.

(٢) المصدر السابق: ص ٤٧٥ ـ ٤٧٦.

(٣) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٤ ص ٣٦٠.

(٤) ينظر الانتصار: مسألة ٢٩١ ص ٥٢٧، وغنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ←

كالنصوص المعتبرة؛ فـ:

في صحيح العجلي: «سئل أبو جعفر عليه السلام: عن رجل اغتصب امرأة فرجها؟ قال: يقتل، محصناً كان أو غير محصن»[١].

وفي صحيح زرارة عن أحدهما عليهما السلام: «في رجل غصب امرأة نفسها؟ قال: يقتل»[٢].

وفي خبره الآخر: «قلت لأبي جعفر عليه السلام: الرجل يغصب المرأة نفسها؟ قال: يقتل»[٣].

لكن في خبره الثالث عن أبي جعفر عليه السلام أيضاً: «في رجل غصب امرأة نفسها؟ قال: يضرب ضربة بالسيف بالغة منه ما بلغت»[٤]. وفي خبر أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام: «إذا كابر الرجل المرأة على نفسها ضرب ضربة بالسيف مات منها أو عاش»[٥].

↑ ج ٤١ / ٣١٥

وظاهرهما كون الحدّ الضربة المزبورة لا القتل، إلّا أنّي لم أجد

← ص ٤٢١، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٢٠ ج ٢ ص ٧٠، ورياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٧٥.

(١) الكافي: الحدود / باب الرجل يغتصب المرأة ح ١ ج ٧ ص ١٨٩، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٤٧ ج ١٠ ص ١٧، وسائل الشيعة: باب ١٧ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ١٠٨.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٣، و«التهذيب»: ح ٤٨، و«الوسائل»: ح ٤ ص ١٠٩.

(٣) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٥، و«الوسائل»: ح ٢.

(٤) انظر «الكافي» قبل ثلاثة هوامش: ح ٢، و«التهذيب»: ح ٥٠ ص ١٨، و«الوسائل»: ح ٣ ص ١٠٩.

(٥) انظر «الكافي» قبل أربعة هوامش: ح ٤، و«التهذيب»: ح ٤٩، و«الوسائل»: ح ٦ ص ١٠٩.

عاملاً بهما، فوجب طرحهما في مقابل ما عرفت، أو حملهما على ما لا ينافي ذلك.

﴿و﴾ على كلّ حال، فـ﴿ـلا يعتبر في هذه المواضع الإحصان، بل يقتل على كلّ حال شيخاً كان أو شابّاً، ويتساوى فيه الحرّ والعبد، والمسلم والكافر﴾ بلا خلاف أجده في شيء من ذلك كما اعترف به بعض الأجلّة[1]، بل قد سمعت التصريح بالأوّل في نصوص المكرهة ولا قائل بالفرق. على أنّه لو سلّم التعارض بين إطلاق الأدلّة هنا وبين غيرها من وجه، فلا ريب في أنّ الترجيح لما هنا ولو لفتوى الأصحاب.

﴿وكذا قيل في الزنا[2] بامرأة أبيه[3]﴾ والقائل الشيخ[4] والحلبي[5] وبنو زهرة[6] وإدريس[7] وحمزة[8] والبرّاج[9] وسعيد[10] على ما حكي

---

(١) كالطباطبائي في الرياض: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٧٧.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك بدلها: الزاني.

(٣) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «أو ابنه» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٤) النهاية: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٢٨٧.

(٥) نقله عنه الفخر في الإيضاح: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٤ ص ٤٧٧.

(٦) غنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢١.

(٧) السرائر: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٤٣٨.

(٨) الوسيلة: الجنايات / ماهيّة الزنا ص ٤١٠.

(٩) المهذّب: الحدود / باب الزنا ج ٢ ص ٥١٩.

(١٠) الجامع للشرائع: الحدود / حد الزنا ص ٥٥٠.

عنهم، بل نسبه بعض إلى كثير[١]، وآخر إلى الشهرة[٢]، بل عن الغنية: الإجماع عليه[٣].

وهو الحجّة بعد خبر السكوني ـ المنجبر بما عرفت ـ عن الباقر عليه السلام: «إنّه رفع إلى أمير المؤمنين عليه السلام رجل وقع على امرأة أبيه، فرجمه وكان غير محصن»[٤].

بل عن ابن حمزة: إلحاق جاريته التي وطئها[٥]، بل في كشف اللثام: «يمكن شمول (امرأته) لها»[٦]. وإن كان هو كما ترى.

بل عن ابن إدريس: زيادة امرأة الابن[٧]، ولعلّه لإدراجه إيّاها في المحارم كما سمعته سابقاً، لكن قد عرفت ما فيه، ولعلّه لذا نسبه في الرياض وما سمعته من ابن حمزة إلى الشذوذ وعدم وضوح المستند[٨]، وهو في محلّه، هذا.

وقد صرّح غير واحد هنا أيضاً: بعدم الفرق بين المحصن وغيره

---

(١) مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الزنا (العقوبة) ج ١٣ ص ٥٢.

(٢) غاية المرام: الحدود / حد الزنا ج ٤ ص ٣١٥.

(٣) تقدّم المصدر آنفاً.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٨٠ ج ١٠ ص ٤٨، وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب حد الزنا ح ٩ ج ٢٨ ص ١١٥.

(٥) الوسيلة: الجنايات / ماهيّة الزنا ص ٤١٠.

(٦) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٣٨.

(٧) السرائر: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٤٣٨.

(٨) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٧٥.

والعبد والحرّ والكافر والمسلم[١] نحو ما سمعته في المواضع الثلاثة، والأوّل موجود في النصّ المزبور، وأمّا غيره فإن تمّ إجماع عليه فذاك، وإلّا فلا يخلو من إشكال؛ إذ لم نظفر فيه هنا بنصّ مطلق بالخصوص.

ج ٤١ / ٣١٦

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿هل يقتصر على قتله بالسيف﴾ في المواضع المزبورة؟

﴿قيل﴾ والقائل المشهور[٢]: ﴿نعم﴾.

﴿وقيل﴾ والقائل ابن إدريس: ﴿بل يجلد ثمّ يقتل إن لم يكن محصناً، ويجلد ثمّ يرجم إن كان محصناً؛ عملاً بمقتضى الدليلين﴾ قال: «فيحصل الامتثال في الحدّين معاً، ولا يسقط واحد منهما، ويحصل المعنى الذي هو القتل لأجل عموم أقوال أصحابنا وأخبارهم إنّ الرجم يأتي على القتل ويحصل الأمر بالرجم وإن كان غير محصن، فيجب عليه الحدّ لأنّه زانٍ ثمّ القتل بغير الرجم ـ قال: ـ وليس في إطلاق أصحابنا (يجب عليه القتل على كلّ حال) دليل على رفع حدّ الزنا عنه...»[٣] إلى آخره.

﴿و﴾ لا ريب في أنّ ﴿الأوّل أظهر﴾ من النصوص التي سمعتها، بل الثاني منهما كالاجتهاد في مقابلة النصّ، وإن قال في كشف اللثام:

---

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٣ ص ٥٢٦.

(٢) كما في كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٣٨، ورياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٧٩.

(٣) السرائر: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٤٣٧ و٤٣٨ (بتقديم وتأخير).

«يؤيّده قول الصادق عليه السلام فيما مرّ من خبر أبي بصير: (إذا زنى الرجل بذات محرم حُدّ حَدّ الزاني إلّا أنّه أعظم ذنباً)[١]»[٢].

ولعلّه «لأنّه ساواه مع الزاني أوّلاً ثمّ زاده عظماً، ومعلوم أنّ الرجم لا يجب على كلّ زانٍ، فلو رجمناه خاصّة ـ كما مرّ عن الشيخ ـ لم يكن قد سوّيناه ببعض الزناة، بخلاف ما إذا جلدناه أوّلاً إذا لم يكن محصناً ثمّ قتلناه بالسيف، فإنّ الجلد وجب عليه بقوله عليه السلام: (حُدّ حَدّ الزاني) والقتل بقوله عليه السلام: (أعظم ذنباً)، وأيضاً فإنّه قد يكون محصناً وهو شيخ، وأعظم ما يتوجّه إليه على قول الشيخ الرجم، فيكون أحسن حالاً منه إذا زنى بالأجنبيّة المطاوعة؛ لأنّه يجمع عليه بينهما إجماعاً، فلا تتحقّق الأعظميّة»[٣].

↑ ج ٤١ ٣١٧

إلّا أنّ ذلك كلّه كما ترى، بل لا يخفى عليك ما في دعوى عدم التنافي بين الأدلّة بعد ما سمعت من اشتمالها على القتل والضرب بالسيف ونحوه في مقام الحاجة، الموجب للدلالة على عدم حدّ آخر؛ وإلّا لزم تأخير البيان عنها، وهو غير جائز قطعاً، ومن هنا كان خيرة المشهور القتل، بل صرّح بعضهم بشذوذ قول الحلّي[٤] مشعراً بدعوى الإجماع على خلافه، وهو في محلّه.

---

(١) تقدّم في ص ٤٨٣.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٣٩.

(٣) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٧٩.

(٤) مفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٢٠ ج ٢ ص ٧١.

نعم، قد سمعت ما في خبر جعفر[١] في النصراني الذي أسلم أنّه يضرب حتّى يموت، وما في الخبر الوارد في زوجة الأب من الرجم[٢]، فينبغي الاقتصار عليهما فيهما، والله العالم.

﴿وأمّا الرجم﴾:

﴿فيجب على المحصن﴾ والمحصنة ﴿إذا زنى﴾ أو زنت ﴿ببالغة عاقلة﴾ أو بالغ عاقل، بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه[٣]، بل المحكي منهما مستفيض أو متواتر كالنصوص[٤] ﴿فـ﴾ـالحكم حينئذٍ مفروغ منه.

نعم ﴿إن كان شيخاً أو شيخةً جلد ثمّ رجم﴾ بلا خلاف محقّق معتدّ به أجده فيه أيضاً، بل الإجماع بقسميه عليه[٥] أيضاً.

وإطلاق العماني الرجم على المحصن من دون ذكر للجلد[٦] ـ كجملة من النصوص ـ غير معلوم الخلاف، وإلّا كان محجوجاً بما سمعت وبما تسمعه من النصوص التي لا ينافيها الإطلاق المزبور

---

(١) تقدّم في ص ٤٨٨.

(٢) تقدّم في ص ٤٩٣.

(٣) ينظر الخلاف: الحدود / مسألة ١ ج ٥ ص ٣٦٥، وكشف الرموز: الحدود / حد الزنا ج ٢ ص ٥٤٦، وإيضاح الفوائد: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٤ ص ٤٧٨، ومسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٤ ص ٣٦٣.

(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ١ من أبواب حد الزنا ج ٢٨ ص ٦١.

(٥) ينظر غنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢٢، والمختصر النافع: الحدود / حد الزنا ص ٢١٥، وتحرير الأحكام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٥ ص ٣١٧ ـ ٣١٨.

(٦) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٣١.

الموافق للمحكي عن جميع العامّة[١]؛ ضرورة اقتضاء الأمر بهما العمل بهما معاً، كما أشار إليه أمير المؤمنين عليه السلام فيما تسمعه من الخبر[٢] إن شاء الله.

﴿وإن كان﴾ أو كانت ﴿شابّاً﴾ أو شابّةً ﴿ففيه روايتان﴾:

﴿إحداهما: يرجم لا غير﴾ وهي رواية عبد الله بن طلحة: ↑ ج ٤١ / ٣١٨ إذا زنى الشيخ والعجوز جلدا ثمّ رجما عقوبةً لهما، وإذا زنى النَّصَف[٣] من الرجال رجم ولم يجلد إذا كان قد أُحصن، وإذا زنى الشابّ الحدث السنّ جلد ونفي سنةً من مصره»[٤]. ونحوها رواية عبد الله بن سنان[٥].

مضافاً إلى إطلاق خبر أبي بصير المنزّل على ذلك: «الرجم حدّ الله الأكبر، والجلد حدّ الله الأصغر، فإذا زنى الرجل المحصن رجم ولم يجلد»[٦].

---

(١) بدائع الصنائع: ج ٧ ص ٣٩، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ١٢٠ـ ١٢١، الشرح الكبير: ج ١٠ ص ١٥٥.

(٢) يأتي في ص ٤٩٩.

(٣) النَّصَف: الرجل بين الحدث والمسنّ. الصحاح: ج ٤ ص ١٤٣٢ (نصف).

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٠ ج ١٠ ص ٤، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد الزنا ح ١١ ج ٢٨ ص ٦٤.

(٥) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٧ ص ٥، و«الوسائل»: ذيل ح ١١.

(٦) الكافي: الحدود / باب الرجم والجلد ح ١ ج ٧ ص ١٧٦، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٨ ج ١٠ ص ٥، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ٦١.

بل في خبر أبي العبّاس عن أبي عبد الله عليه‌السلام قال: «رجم رسول الله صلى‌الله‌عليه‌وآله ولم يجلد، وذكروا أنّ عليّاً عليه‌السلام رجم بالكوفة وجلد، فأنكر ذلك أبو عبد الله عليه‌السلام وقال: ما نعرف هذا؛ أي لم يحدّ رجلاً حدّين: رجم وضرب في ذنب واحد»[١].

﴿و﴾ الرواية ﴿الأُخرى: يجمع له بين الحدّين﴾ وهي صحيحة محمّد بن مسلم: «في المحصن والمحصنة جلد مائة ثمّ الرجم»[٢]. ونحوه في صحيح زرارة[٣].

وفي خبر آخر له أيضاً: «المحصن يجلد مائة ويرجم، ومن لم يحصن يجلد مائة ولا ينفى...»[٤].

وفي آخر له أيضاً: «قضى عليه‌السلام في امرأة زنت فحملت فقتلت ولدها سرّاً، فأمر بها فجلدها مائة جلدة ثمّ رجمت، وكان أوّل من رجمها»[٥].

وصحيح الفضيل عن الصادق عليه‌السلام: «من أقرّ على نفسه عند الإمام بحقّ حدّ من حدود الله مرّة واحدة ـ حرّاً كان أو عبداً، حرّة كانت أو أمة ـ فعلى الإمام أن يقيم الحدّ على الذي أقرّ به على نفسه كائناً من كان، إلّا الزاني المحصن، فإنّه لا يرجمه حتّى يشهد عليه

↑ ج ٤١ / ٣١٩

(١) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٥ ص ١٧٧، و«التهذيب»: ح ١٩ ص ٦، و«الوسائل»: ح ٥ ص ٦٢.

(٢) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ١٣ ص ٤، و«الوسائل»: ح ٨ ص ٦٣.

(٣) انظر «التهذيب» قبل ثلاثة هوامش: ح ١٦، و«الوسائل»: ح ١٤ ص ٦٥.

(٤) انظر «التهذيب» قبل أربعة هوامش: ح ١٢ ص ٤، و«الوسائل»: ح ٧ (مع ذيله) ص ٦٣.

(٥) انظر «التهذيب» قبل خمسة هوامش: ح ١٥، و«الوسائل»: ح ١٣ ص ٦٥.

أربعة شهداء، فإذا شهدوا ضربه الحدّ مائة جلدة ثمّ يرجمه...»[١].

وفي المرسل عن عليّ عليه‌السلام: «أنّه جلد شراحة الهمدانيّة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة، وقال: حددتها بكتاب الله ورجمتها بسنّة رسول الله صلى‌الله‌عليه‌وآله»[٢]. وتعليله عامّ إن لم تكن شراحة شابّة، وإلّا كان نصّاً.

وعلى كلّ حال، فيه إيماء إلى أنّ ذلك مقتضى عموم كلّ من الجلد والرجم بعد قصور الخبرين المزبورين سنداً عن التخصيص ـ بل في المسالك: «لا تدلّ على حكم الشابّ إذا كان محصناً»[٣] ـ بل وعملاً؛ فإنّه لم يحك إلّا عن الشيخ في كتابي الحديث[٤] وبني زهرة[٥] وحمزة[٦] وسعيد[٧]، على أنّ الأوّل منهم ـ مع كون ذلك منه في كتابي الأخبار اللذين لم يعدّا للفتوى ـ قد رجع عنه في المحكي عن تبيانه[٨].

---

(١) تقدّم في ص ٤٣٦.

(٢) مسند أحمد: ج ١ ص ١٤٠، سنن الدارقطني: ح ١٣٦ فما بعده ج ٣ ص ١٢٣ فما بعدها، المستدرك (للحاكم): ج ٤ ص ٣٦٥، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢٢٠، كنز العمّال: ح ١٣٤٨٦ ج ٥ ص ٤٢٠.

(٣) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٤ ص ٣٦٤.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ذيل ح ١٨ ج ١٠ ص ٥ ـ ٦، الاستبصار: الحدود / باب ١١٧ من يجب عليه الحد ذيل ح ٩ ج ٤ ص ٢٠٢.

(٥) غنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢٢ ـ ٤٢٣.

(٦) الوسيلة: الجنايات / ماهيّة الزنا ص ٤١١.

(٧) الجامع للشرائع: الحدود / في الإحصان ص ٥٥٠.

(٨) التبيان: ذيل الآية ٣ من سورة النور ج ٧ ص ٤٠٥.

ومن هنا قال المصنّف: ﴿وهو﴾ أي الثاني ﴿أشبه﴾ بأُصول المذهب وقواعده، وفاقاً للمحكي عن الشيخين[١] والمرتضى[٢] وابن إدريس[٣] وعامّة المتأخّرين[٤]، بل ادّعى عليه الشهرة غير واحد[٥]، بل عن الانتصار: أنّه من منفردات الإماميّة[٦]، ويقرب منه ما عن الخلاف أيضاً[٧]، والله العالم.

﴿ولو زنى البالغ﴾ العاقل ﴿المحصن بغير البالغة﴾ تسع سنين. ﴿أو بالمجنونة، فعليه الحدّ لا الرجم﴾ عند الشيخ في المحكي من نهايته[٨] ويحيى بن سعيد في المحكي عن جامعه[٩]، بل في الروضة: دعوى الشهرة على عدم الرجم في الثاني[١٠] وإن كنّا لم نتحقّقها؛ للأصل ونقص حرمتهما بالنسبة إلى الكاملة ولذا لا يحدّ قاذفهما، ولنقص اللذّة

(١) المفيد في المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٧٥، والطوسي في التبيان: (الهامش السابق).
(٢) الانتصار: مسألة ٢٨٤ ص ٥١٦.
(٣) السرائر: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٤٣٨ ـ ٤٣٩ و٤٤٠.
(٤) كالعلّامة في القواعد: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٣ ص ٥٢٧، والشهيد في اللمعة: الحدود / الفصل الأوّل ص ٢٧٠، والمقداد في التنقيح: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٤ ص ٤٣٦ ـ ٤٣٧.
(٥) كالعلّامة في التحرير: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٥ ص ٣١٧، والصيمري في غاية المرام: الحدود / حد الزنا ج ٤ ص ٣١٦.
(٦) تقدّم المصدر آنفاً.
(٧) الخلاف: الحدود / مسألة ٢ ج ٥ ص ٣٦٧.
(٨) النهاية: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٢٨٩ ـ ٢٩٠.
(٩) الجامع للشرائع: الحدود / حد المملوك ص ٥٥٢.
(١٠) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل الأوّل ج ٩ ص ١٠٣.

في الصغيرة، وفحوى نفي الرجم عن المحصنة إذا زنى بها صبيّ كما تسمع.

إلّا أنّ الجميع كما ترى؛ ضرورة صدق «زنا المحصن» بذلك خصوصاً في المجنونة، مضافاً إلى إطلاق ما ورد[١] من ثبوت الحدّ على البالغ منهما، والمنساق منه الحدّ الكامل بحسب حاله من الإحصان وغيره، ففي موثّق ابن بكير[٢] عن أبي عبد الله عليه السلام: «في غلام لم يبلغ الحلم وقع على امرأة أو فجر بامرأة، ما يصنع بهما؟ قال: يضرب الغلام دون الحدّ ويقام على المرأة الحدّ. قلت: جارية لم تبلغ وجدت مع رجل يفجر بها؟ قال: تضرب الجارية دون الحدّ، ويقام على الرجل الحدّ»[٣] ونحوه غيره[٤]، ونقص حرمتهما لا مدخليّة له في صدق «زنا المحصن»، ومنع نقص اللذّة في الصغيرة، كمنع الفحوى المزبورة. ومن هنا أوجبه الحلبي[٥] وابنا زهرة[٦] وإدريس[٧] فيما حكي عنهم.

↑ ج ٤١ / ٣٢٠

نعم، ما ذكره المصنّف بقوله: ﴿وكذا المرأة لو زنى بها طفل﴾ ـ أي

---

(١) وسائل الشيعة: انظر باب ٩ من أبواب حد الزنا ج ٢٨ ص ٨١.

(٢) في الوسائل بعدها إضافة: عن أبي مريم.

(٣) الكافي: الحدود / باب الصبي يزني ح ٢ ج ٧ ص ١٨٠. تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٤٥ ج ١٠ ص ١٧. وسائل الشيعة: باب ٩ من أبواب حد الزنا ح ٢ ج ٢٨ ص ٨٢.

(٤) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب ما يجب به التعزير ح ٥٠٠٦ ج ٤ ص ٢٧.

(٥) الكافي في الفقه: الحدود / حد الزنا ص ٤٠٥.

(٦) غنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢٤.

(٧) السرائر: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٤٤٣ ـ ٤٤٤.

لا رجم عليها وإن كانت محصنة ـ لا يخلو من قوّة وفاقاً لجماعة[١]؛ لصحيح أبي بصير عن الصادق عليه السلام: «في غلام صغير لم يدرك ابن عشر سنين زنى بامرأة؟ قال: يجلد الغلام دون الحدّ وتجلد المرأة الحدّ كاملاً، قيل له: فإن كانت محصنة؟ قال: لا ترجم؛ لأنّ الذي نكحها ليس بمدرك، فلو كان مدركاً رجمت»[٢] مؤيّداً: بنقص اللذّة فيه وضعف انهتاك الحرمة عنده لصغره، ولا ينافيه إطلاق الحدّ في الموثّق السابق[٣] بعد التصريح هنا بإرادة غير الرجم منه.

ودعوى[٤]: أنّه متى ثبت ذلك فيها ثبت في الرجل إذا زنى بغير البالغة؛ لعدم القائل بالفرق بين المورد وغيره؛ إذ كلّ من قال بعدم الرجم فيها قال به أيضاً في زنا المحصن بالصغيرة والمجنونة، وكلّ من قال بثبوته عليها قال بثبوته عليه في زناه بهما.

↑ ج ٤١ / ٣٢١

لا محصّل لها على وجهٍ ترجع إلى مدرك معتدّ به؛ فإنّ ثبوت الإجماع بذلك كما ترى.

---

(١) كابن سعيد في الجامع للشرائع: الحدود / حد المملوك ص ٥٥٢، والعلّامة في الإرشاد: الحدود / في الزنا (الأوّل) ج ٢ ص ١٧١، والشهيد في اللمعة: الحدود / الفصل الأوّل ص ٢٧١.

(٢) الكافي: الحدود / باب الصبي يزني ح ١ ج ٧ ص ١٨٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٤٤ ج ١٠ ص ١٦، وسائل الشيعة: باب ٩ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ٨١.

(٣) تقدّم قبل أسطر.

(٤) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٨٤.

وأضعف من ذلك الاستناد[١] إلى ما في السرائر من أنّه حكى فيها نفي الرجم عنه إذا زنى بمجنونة روايةً[٢]، بدعوى أنّها مجبورة بالشهرة الظاهرة والمحكيّة، بل في الرياض: «لولا شبهة احتمال ضعف الدلالة لكانت هي للجماعة حجّة مستقلّة ـ ثمّ قال: ـ ولعلّه لا يخلو من قوّة؛ لقوّة ما مرّ من الحجّة المعتضدة ـ زيادةً على الشهرة ـ بما ذكروه من علل اعتباريّة، ولو تنزّلنا عن قوّتها فلا ريب في إيراثها الشبهة الدارئة للحدود اتّفاقاً فتوى وروايةً»[٣].

إذ هو من غرائب الكلام؛ ضرورة عدم تحقّق الشهرة، وعدم كون ذلك من الشبهة الدارئة بعد فرض ظهور الأدلّة المعتبرة في ثبوته، فإنّ عليه المدار لا هذه التقريبات ﴿و﴾ إلّا فلا إشكال عندهم في أنّه ﴿لو زنى بها﴾ أي العاقلة ﴿المجنون فعليها الحدّ تامّاً[٤]﴾ الذي منه الرجم ـ لإطلاق الأدلّة ـ بل ولا خلاف[٥] إلّا ما يحكى عن يحيى بن سعيد: من المساواة بين الصبي والمجنون في عدم الرجم بالزنا بها[٦]. وهو ـ مع شذوذه ـ غير واضح الوجه كما اعترف به بعضهم[٧]، مع أنّك

---

(١) كما في رياض المسائل: (المصدر السابق).

(٢) السرائر: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٤٤٤.

(٣) تقدّم المصدر آنفاً.

(٤) في نسخة الشرائع بدلها: كاملاً.

(٥) نفى الخلاف ـ إلّا من ابن سعيد ـ في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٨٤.

(٦) الجامع للشرائع: الحدود / حد المملوك ص ٥٥٢.

(٧) كالطباطبائي في الرياض: (المصدر قبل السابق).

قد سمعت كلامهم في زنا المحصن بالمجنونة .

والغرض : أنّ المتّبع الدليل ، لا نحو هذه التقريبات التي لا ترجع إلى دليل معتبر عند الإماميّة ، والله العالم .

﴿و﴾ على كلّ حال ، فـ ﴿ـفي ثبوته﴾ أي الحدّ التامّ ﴿في طرف المجنون تردّد﴾ وخلاف ؛ فعن الشيخين[١] وجماعة[٢] : وجوبه حتّى الرجم إذا كان محصناً ؛ لخبر أبان بن تغلب عن الصادق عليه‌السلام : «إذا زنى المجنون أو المعتوه جلد الحدّ ، وإن كان محصناً رجم . قلت : فما الفرق بين المجنون والمجنونة والمعتوه والمعتوهة؟ فقال : المرأة إنّما تؤتى والرجل يأتي ، وإنّما يأتي إذا عقل كيف تؤتى اللذّة ، وإنّما المرأة تستكره ويفعل بها وهي لا تعقل ما يفعل بها»[٣] .

ج ٤١ / ٣٢٢

﴿و[٤]﴾ المشهور[٥] عدم الحدّ عليه حتّى الجلد؛ للأصل ، بل ﴿المرويّ﴾ في طرق العامّة والخاصّة عموماً وخصوصاً ﴿أنّه﴾ لا ﴿يثبت﴾ الحدّ على المجنون وأنّ القلم ساقط عنه كما قدّمنا الكلام فيه مفصّلاً[٦] ، والخبر المزبور مع ضعفه قد حمله غير واحد[٧] على من

---

(١) المفيد في المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٧٩، والطوسي في النهاية: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٢٩٠ ـ ٢٩١.

(٢) كالصدوق في المقنع: أبواب الحدود ص ٤٣٦، وابن سعيد في الجامع للشرائع: الحدود / حد المملوك ص ٥٥٢.

(٣) تقدّم في ص ٤٢٣.

(٤) ليست في نسخة المسالك.

(٥ و٦) تقدّم نقل الأقوال والأدلّة في ص ٤٢٣.

(٧) مختلف الشيعة: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٤٦.

يعتوره الجنون أدواراً وقد زنى حال عقله . بل قيل : إنّ التعليل فيه يرشد إلى ذلك[١] ، وحينئذٍ فالأصحّ عدم الحدّ عليه ، والله العالم .

﴿وأمّا الجلد والتغريب﴾ :

﴿فيجبان على الذكر[٢] غير المحصن﴾ وكذا الجزّ ، فـ﴿ ـيجلد﴾ حينئذٍ ﴿مائة ويجزّ رأسه ويغرّب عن مصره[٣] عاماً مملكاً[٤] أو غير مملك﴾ وفاقاً لظاهر المحكي عن العماني[٥] والإسكافي[٦] والحلبي[٧] وصريح المحكي عن المبسوط[٨] والخلاف[٩] والسرائر[١٠] ، بل في المسالك : نسبته إلى أكثر المتأخّرين[١١] ، بل عن غيرها : إلى الشهرة[١٢] ، بل عن ظاهر السرائر وصريح الخلاف : الإجماع عليه ، بل قال : «روي عن ابن عمر أنّ النبيّ ﷺ جلد وغرّب[١٣] ، وأنّ أبا بكر جلد وغرّب[١٤] ،

---

(١) مختلف الشيعة: (المصدر السابق).

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: الحرّ.

(٣) في نسخة المسالك بعدها إضافة: إلى آخر.

(٤) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: كان.

(٥ و٦) نقله عنهما العلّامة في المختلف: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٣٤.

(٧) الكافي في الفقه: الحدود / حد الزنا ص ٤٠٥.

(٨) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٢.

(٩) الخلاف: الحدود / مسألة ٣ ج ٥ ص ٣٦٨.

(١٠) السرائر: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٤٣٩.

(١١) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٤ ص ٣٦٩.

(١٢) نقل ذلك في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٨٦.

(١٣ و١٤) سنن الترمذي: ح ١٤٣٨ ج ٤ ص ٤٤، المستدرك (للحاكم): ج ٤ ص ٣٦٩، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢٢٣، كنز العمّال: ح ١٣٤٥٣ و١٣٤٥٥ ج ٥ ص ٤١٠ و٤١١.

وروي عن عليّ عليه السلام وعثمان أنّهما فعلا ذلك[١]، ولا مخالف لهم، قال: وما روي عن عمر أنّه قال: والله لا غرّبت بعدها أبداً[٢]، وروي عن عليّ عليه السلام أنّه قال: التغريب فتنة[٣]، فالوجه أنّ عمر نفي شارب خمر فلحق بالروم فلهذا حلف، وقول عليّ عليه السلام أراد أنّ نفي عمر فتنة بعد النبيّ صلى الله عليه وآله»[٤].

ج ٤١ / ٣٢٣

﴿وقيل﴾ والقائل الشيخ في صريح النهاية[٥] وابنا زهرة[٦] وسعيد[٧] والكيدري[٨] فيما حكي عنهم: ﴿يختصّ التغريب بمن أملك ولم يدخل﴾ بل قيل: «هو ظاهر الصدوق والمفيد وسلّار وابن حمزة»[٩]، وفي تحرير الفاضل: دعوى الشهرة عليه واختاره فيه[١٠] وفي المختلف[١١] وولده في الإيضاح[١٢] وأبو العبّاس في

---

(١) سنن البيهقي: ج٨ ص٢٢٣، الاستذكار: ج٧ ص٥٦، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ١٣٣.

(٢) المصنّف (لعبد الرزّاق): ح ١٣٣٢٠ ج ٧ ص ٣١٤، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ١٣٤.

(٣) كنز العمّال: ح ١٣٤٩٠ ج ٥ ص ٤٢١، المصنّف (لعبد الرزّاق): ح ١٣٣١٣ ج ٧ ص ٣١٢، تفسير الآلوسي: ج ١٨ ص ٨١، عمدة القاري: ج ١٣ ص ٢١٢.

(٤) الخلاف: الحدود / مسألة ٣ ج ٥ ص ٣٦٩ ـ ٣٧٠.

(٥) النهاية: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٢٨٨.

(٦) غنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢٤.

(٧) الجامع للشرائع: الحدود / في الإحصان ص ٥٥٠.

(٨) إصباح الشيعة: الحدود / المقدّمة ص ٥١٤.

(٩) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٨٧.

(١٠) تحرير الأحكام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٥ ص ٣١٨.

(١١) مختلف الشيعة: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٣٥.

(١٢) إيضاح الفوائد: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٤ ص ٤٧٩.

المقتصر[١]، بل عن ظاهر الغنية: الإجماع عليه[٢].

﴿وهو مبنيّ على أنّ البكر﴾ الذي هو عنوان هذا الحكم في معقد إجماع المسالك وفي غيره كما ستسمع ﴿ما هو؟﴾.

﴿والأشبه﴾ الأشهر بل المشهور بل سمعت الإجماع على ما يقتضيه ﴿أنّه عبارة عن غير المحصن وإن لم يكن مملكاً﴾.

للعرف.

ولتثنية القسمة في النبوي: «البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام، والثيّب بالثيّب جلد مائة ثمّ الرجم»[٣].

ولإطلاق قول الصادق عليه السلام في خبر عبد الله بن طلحة: «...إذا زنى الشابّ الحدث السنّ جلد ونفي سنةً من مصره»[٤]؛ فإنّه عامّ، خرج المحصن منه بالنصّ والإجماع، فيبقى غيره.

ولما في خبر السكوني من «إنّ محمّد بن أبي بكر كتب إلى أمير المؤمنين عليه السلام يسأله: عن الرجل يزني بالمرأة اليهوديّة والنصرانيّة؟ فكتب إليه: إن كان محصناً فارجمه، وإن كان بكراً فاجلده مائة ثمّ انفه،

---

(١) المقتصر: الحدود / المقدّمة ص ٤٠٠ ـ ٤٠١.

(٢) تقدّم المصدر آنفاً.

(٣) صحيح مسلم: ح ١٦٩٠ ج ٣ ص ١٣١٦، سنن الدارمي: ج ٢ ص ١٨١، مسند أحمد: ج ٥ ص ٣٢٧، سنن أبي داود: ح ٤٤١٥ و٤٤١٦ ج ٤ ص ١٤٤، سنن ابن ماجة: ح ٢٥٥٠ ج ٢ ص ٨٥٢، تلخيص الحبير: ح ١٧٤٤ ج ٤ ص ٥١.

(٤) تقدّم في ص ٤٩٧.

وأمّا اليهوديّة فابعث بها إلى أهل ملّتها فيقضوا ما أحبّوا»[١]، ولم يذكر لهما ثالثاً.

↑ ج ٤١ / ٣٢٤

وخبر سماعة: «قال أبو عبد الله عليه السلام: إذا زنى الرجل فجلد ينبغي للإمام أن ينفيه من الأرض التي جلد فيها إلى غيرها، وإنّما على الإمام أن يخرجه من المصر الذي جلد فيه»[٢].

ولكن رواه في الفقيه: «ليس ينبغي»[٣]، بل قيل: «هو الأظهر»[٤]. إلّا أنّ الإنصاف عدم خلوّه من الإبهام والإجمال على التقديرين.

نعم، في خبر أبي بصير: «سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن الزاني إذا زنى، ينفى؟ قال: نعم من الأرض التي جلد فيها إلى غيرها»[٥].

وخبر مثنّى الحنّاط عن أبي عبد الله عليه السلام: «سألته عن الزاني إذا جلد الحدّ؟ قال: ينفى من الأرض إلى بلدة يكون فيها سنة»[٦].

---

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٣٦ ج ١٠ ص ١٥، وسائل الشيعة: باب ٨ من أبواب حد الزنا ح ٥ ج ٢٨ ص ٨٠.

(٢) الكافي: الحدود / باب نفي الزاني ح ٢ ج ٧ ص ١٩٧، تهذيب الأحكام: (الهامش السابق: ح ١١٩ ص ٣٥)، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من أبواب حد الزنا ح ٣ ج ٢٨ ص ١٢٣.

(٣) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب ما يجب به التعزير ح ٣٩٩٦ ج ٤ ص ٢٥.

(٤) الوافي: الحدود / باب ٤٠ ذيل ح ١ ج ١٥ ص ٢٨٧.

(٥) الكافي: الحدود / باب نفي الزاني ح ٣ ج ٧ ص ١٩٧، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٢١ ج ١٠ ص ٣٥، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من أبواب حد الزنا ح ٢ ج ٢٨ ص ١٢٢.

(٦) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٤، و«التهذيب»: ح ١٢٢، و«الوسائل»: ح ٤ ص ١٢٣.

ولكن قد يعارض ذلك بـ:

حسن محمّد بن قيس عن أبي جعفر عليه‌السلام : «إنّ أمير المؤمنين عليه‌السلام : ... قضى في البكر والبكرة إذا زنيا : جلد مائة ونفي سنة في غير مصرهما، وهما اللذان قد أملكا ولم يدخل بهما[1]»[2] بناءً على ما هو الظاهر من كون التفسير من الإمام مراد[3] به أنّ ذلك حكمهما خاصّة.

وقول الباقر عليه‌السلام في المرسل عن زرارة على ما عن الكافي[4] وخبره على ما عن التهذيب[5]: «المحصن يرجم، والذي أملك ولم يدخل بها فجلد مائة ونفي سنة»[6].

وفي خبره الآخر على ما في الكافي[7]: «الذي لم يحصن يجلد مائة ولا ينفى، والذي قد أملك ولم يدخل بها يجلد مائة وينفى سنة[8]»[9].

لكن في الوافي: «وفي التهذيب رواية (وينفى) في الموضعين بدون

---

(١) في المصدر بدلها: بها.

(٢) الكافي: الحدود / باب الرجم والجلد ح ٧ ج ٧ ص ١٧٧، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٩ ج ١٠ ص ٣، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد الزنا ح ٢ ج ٢٨ ص ٦١.

(٣) كأنّ مع نصب الكلمة تكون العبارة أسهل في تأدية المعنى.

(٤) الكافي: (الهامش قبل السابق: ح ٤).

(٥) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٨ ج ١٠ ص ٣.

(٦) وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد الزنا ح ٦ ج ٢٨ ص ٦٣.

(٧) الكافي: الحدود / باب الرجم والجلد ح ٦ ج ٧ ص ١٧٧.

(٨) «سنة» ليست في المصدر.

(٩) وسائل الشيعة: (انظر قبل ثلاثة هوامش: ح ٧).

(لا) و(التي قد أملكت) على المؤنّث ، وفي الاستبصار مثل ما في الكافي»[١].

بل المتّجه مع فرض المكافأة ـ للتساوي في الشهرة المحكيّة والإجماع المحكي ـ الجمع بالتقييد للنصوص السابقة أو التخصيص.

↑ ج ٤١ / ٣٢٥

نعم ، قد يناقش : بعدم علم كون التفسير من الإمام عليه السلام في الأوّل ، واشتماله على تغريب الامرأة الذي لا يقول به الخصم ، وبعدم الجابر؛ لعدم تحقّق الشهرة المحكيّة ، خصوصاً بعد رجوع الشيخ عن ذلك في محكيّ المبسوط[٢] والخلاف[٣]، بل ادّعي في الثاني الإجماع كظاهر السرائر[٤]، وهو موهن آخر لها ، مضافاً إلى ما سمعته من المسالك وغيرها.

ولعلّه لذلك قال في الرياض ـ بعد أن حكى عن ظاهر الفاضل والمقداد والصيمري التردّد ـ قال[٥]: «وبه تحصل الشبهة الدارئة ، وبموجبه يتقوّى القول بذلك»[٦]. وهو في محلّه.

نعم ، ليس في النصوص السابقة «الجزّ» الذي صرّح به الشيخان[٧]

---

(١) الوافي: الحدود / باب ٣٥ ذيل ح ٨ ج ١٥ ص ٢٣٩.

(٢ ـ ٤) تقدّمت المصادر أوّل الفرع.

(٥) الظاهر زيادة هذه الكلمة.

(٦) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٨٨.

(٧) المفيد في المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٨٠، والطوسي في النهاية: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٢٨٨.

وسلّار[١] وابنا حمزة[٢] وسعيد[٣] والفاضلان[٤]، بل لم يحك فيه خلاف، وإن حكي[٥] عن الصدوق والعماني والإسكافي والشيخ في الخلاف والمبسوط وابن زهرة عدم التعرّض له.

لكن في خبر عليّ بن جعفر سأل أخاه: «عن رجل تزوّج امرأة ولم يدخل بها، فزنى، ما عليه؟ قال: يجلد الحدّ، ويحلق رأسه، ويفرّق بينه وبين أهله، وينفى سنة»[٦].

وفي خبر حنان بن سدير عن الصادق عليه‌السلام: «فيمن تزوّج ففجر قبل أن يدخل بأهله؟ فقال: يضرب مائة، ويجزّ شعره، وينفى من المصر حولاً، ويفرّق بينه وبين أهله»[٧].

وهما ـ بعد الانجبار بما عرفت ـ الحجّة على ذلك.

وجزّ الشعر في الثاني محمول على ما في الأوّل من حلق الرأس، لا ما يشمل جزّ اللحية ونحوها، بل لعلّه المتبادر منه؛ ولذا منع

---

(١) المراسم: الحدود / المقدّمة ص ٢٥٣.

(٢) الوسيلة: الجنايات / ماهيّة الزنا ص ٤١١.

(٣) الجامع للشرائع: الحدود / في الإحصان ص ٥٥٠.

(٤) الماتن هنا، والعلّامة في القواعد: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٣ ص ٥٢٧، والإرشاد: الحدود / في الزنا (العقوبة) ج ٢ ص ١٧٣.

(٥) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٨٥.

(٦) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٢٥ ج ١٠ ص ٣٦، وسائل الشيعة: باب ٧ من أبواب حد الزنا ح ٨ ج ٢٨ ص ٧٨.

(٧) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٢٤، و«الوسائل»: ح ٧ ص ٧٧.

الأصحاب من غيره. بل عن ظاهر المقنعة[١] والمراسم[٢] والوسيلة[٣]: تخصيصه بشعر الناصية، ولعلّه لأصالة البراءة من الزائد، وزيادة اختصاصها بالشناعة. لكن ينافيه ظاهر الخبرين المزبورين اللذين هما الأصل في الحكم.

ج ٤١ / ٣٢٦

نعم، لم أجد في غيرهما الجزّ، وموردهما فيمن أملك ولم يدخل، أمّا غير المملك فلا دليل على جزّه، اللّهمّ إلّا أن يكون إجماعاً، وفي المسالك: الاتّفاق على وجوب الثلاثة على البكر[٤].

ثمّ إنّ الظاهر التغريب عن مصره الذي هو وطنه، لكن عن المبسوط: المصر الذي زنى فيه[٥]، ولعلّه الظاهر من خبر مثنّى الحنّاط السابق[٦]، وربّما احتمل[٧]: بعد أن يأتي الإمام، فيكون النفي من أرض الجلد إلى مصر آخر كما مرّ في خبري حنان ومحمّد بن قيس، ويؤيّده قول الصادق عليه السلام في حسن الحلبي: «النفي من بلدة إلى بلدة، وقال:

---

(١) المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٨٠.

(٢) المراسم: الحدود / المقدّمة ص ٢٥٣.

(٣) الوسيلة: الجنايات / ماهيّة الزنا ص ٤١١.

(٤) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٤ ص ٣٦٧.

(٥) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٣.

(٦) استفاد الظهور في كشف اللثام من قوله في الخبر: «التي يأتيه» بعد قوله: «ينفى من الأرض» ولم ينقل هذا المقطع عند نقل الخبر، كما أنّ قوله اللاحق: «وربّما احتمل...» متعلّق بهذه الفقرة أعني «التي يأتيه».

(٧) كما في كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٤٤.

نفى عليّ عليه السلام رجلين من الكوفة إلى البصرة»[١]، وقد سمعت خبر سماعة الصريح في النفي من المصر الذي جلد فيه، بل وكذا خبر أبي بصير.

والظاهر أنّ القرية كالمصر فينفى منها، وعن المبسوط التصريح به[٢].

أمّا لو زنى في فلاة، ففي كشف اللثام: «لم يكن عليه نفي، إلّا أن يكون من منازل أهل البدو[٣] فيكون كالمصر»[٤].

قلت: قد يقال: إنّ الظاهر كون المصلحة في التغريب الإهانة والعقوبة، فلا يختلف الحال. وربّما احتمل[٥]: كونها التبعيد من المزني بها ومكان الفتنة، وهو بعيد. فيكفي فيه حينئذٍ التغريب من بلد الجلد ـ بناءً على القول به ـ إلى بلد الزنا.

ولو كان الإمام في سفر معه جماعة، فجلد رجلاً منهم لزناه وهو بكر، احتمل[٦]: وجوب نفيه من القافلة. وفيه: أنّه خلاف ظاهر

---

(١) الكافي: الحدود / باب نفي الزاني ح ١ ج ٧ ص ١٩٧. تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٢٠ ج ١٠ ص ٣٥. وسائل الشيعة: باب ٢٤ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ١٢٢.

(٢) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٣.

(٣) في المصدر بدلها: البلد.

(٤) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٤٥.

(٥) المصدر السابق.

(٦) الهامش قبل السابق.

↑ ج ٤١ / ٣٢٧

النصوص المزبورة.

بقي الكلام في شيء: وهو إمكان القول بعدم بناء المسألة على تفسير البكر كما ذكره المصنّف وغيره[1]، بل في المسالك: دعوى الاتّفاق على الثلاثة في البكر[2]، بل بناؤها على ما سمعته من النصوص، ولذا لم يذكر المفيد[3] وسلّار[4] وابن حمزة[5] البكر وإنّما ذكروا «من أملك ولم يدخل».

بل قد يدّعى معلوميّة مقابلة البكر للثيّب، إلّا أنّ النصوص المزبورة صرّحت بالتفصيل، كما أنّ غيرها جعل فيه المدار على غير المحصن.

بل ينقدح لك ممّا ذكرنا: أنّه لا وجه لدعوى نقل الإجماع ونحوها على التفسير المزبور مع فرض أنّ حاكيه حكاه مثلاً على حكم غير المحصن سواء قلنا بأنّه البكر أو لا، وكذلك العكس.

والغرض: عدم انحصار دليل المسألة في فرض كون العنوان «البكر»، بل يمكن إثبات حكمها بدون ذلك؛ لما عرفت من ذكر الحكم في النصوص لـ«من أملك ولم يتزوّج» سواء قلنا بكونه بكراً أو لا، فتأمّل جيّداً.

ثمّ إنّه لا يخفى عليك ما في عبارة المتن أيضاً من إيجاب الجلد

---

(١) كالعلّامة في القواعد: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٣ ص ٥٢٧.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٤ ص ٣٦٧.

(٣ ـ ٥) انظر هامش (١ ـ ٣) من ص ٥١٢.

والتغريب أوّلاً ثمّ إضافة الجزّ في التفصيل ، والأمر سهل .

هذا كلّه في الرجل .

و﴿أمّا المرأة فعليها الجلد مائة ولا تغريب عليها ولا جزّ﴾ بلا خلاف معتدّ به أجده[١] ، بل في كشف اللثام : الاتّفاق عليه في الظاهر في الثاني[٢] ، وعن الخلاف[٣] والغنية[٤] وظاهر المبسوط[٥] : الإجماع عليه في الأوّل ، بل في الأوّل منهما[٦] : نسبته إلى الأخبار أيضاً .

بل زاد ـ في الاستدلال عليه بقوله تعالى : «فعليهنّ نصف ما على المحصنات»[٧] ـ : «ولو كانت المرأة الحرّة يجب عليها التغريب لكان على الأمة نصف ذلك ، وقد أجمعنا على أنّه لا تغريب عليها»[٨] .

كما أنّه زاد غيره الاستدلال بـ«أنّها لو غرّبت : فإمّا مع محرم أو زوج ولا تزر وازرة وزر أُخرى ، أو لا[٩] يجوز لقوله صلى الله عليه وآله : (لا يحلّ

↑ ج ٤١ / ٣٢٨

(١) كما يستفاد من نسبة القول المقابل إلى الشذوذ في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٨٨ ـ ٤٨٩.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٤٥.

(٣) الخلاف: الحدود / مسألة ٣ ج ٥ ص ٣٦٨ ـ ٣٦٩.

(٤) غنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢٣ (قال ـ بعد أن أثبت النفي على الرجل ـ: ومن الزناة من يجب عليه الجلد فقط... والمرأة إذا زنت بكرة).

(٥) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٢.

(٦) أي: الخلاف.

(٧) سورة النساء: الآية ٢٥.

(٨) انظر «الخلاف» المتقدّم آنفاً.

(٩) في كشف اللثام بعدها إضافة: ولا.

لامرأة أن تسافر من غير ذي محرم)[١]»[٢]. وإن كان الأخير كما ترى.

بل وكذا ما قيل من «أنّ الشهوة غالبة فيهنّ، والغالب أنّ انزجارهنّ عن الزنا لاستحيائهنّ من الأقارب والمعارف ووجود الحفّاظ لهنّ من الرجال، وبالتغريب تخرج من أيدي الحفّاظ لهنّ من الرجال، ويقلّ حياؤهنّ لبعدهنّ من أقاربهنّ ومعارفهنّ، وربّما اشتدّ فقرهنّ، فيصير مجموع ذلك سبباً لانفتاح هذه الفاحشة العظيمة عليهنّ، وربّما يقهرن عليه إذا بعدن من الأقارب والمعارف»[٣]؛ إذ الجميع ـ كما ترى ـ لا يصلح دليلاً شرعيّاً.

ومن هنا توقّف فيه في المسالك، وقال: «إن تمّ الإجماع، وإلّا كان مقتضى النصّ ثبوته عليها كما هو خيرة ابني أبي عقيل والجنيد»[٤].

ولكن فيه: أنّ النصّ المزبور ـ مع أنّه غير صريح ـ معارض بالإجماع المزبور المعتضد بالشهرة العظيمة وبالأصل وغيره، فلا ريب في أنّ الأصحّ عدم التغريب فيها، والله العالم.

﴿والمملوك يجلد خمسين، محصناً كان أو غير محصن، ذكراً كان أو أُنثى﴾ شيخاً أو شابّاً، بكراً أو غير بكر، بلا خلاف أجده فيه[٥]،

---

(١) صحيح ابن حبّان: ح ٣٧٥٨ ج ٩ ص ٧٣، المسند (للشافعي): ص ١٧١، كنز العمّال: ح ١٧٥٨٣ ج ٦ ص ٧٢٤، اختلاف الحديث (للشافعي): ص ٥١٣.

(٢ و٣) تفسير الرازي: ج ٢٣ ص ١٣٦ ـ ١٣٧، وانظر كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٤٦.

(٤) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٤ ص ٣٦٩.

(٥) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٨٩.

بل الظاهر الإجماع عليه؛ لـ:

الآية[١].

وقول الباقر عليه السلام في حسن محمّد بن قيس: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في العبيد والإماء إذا زنى أحدهم: أن يجلد خمسين جلدة إن كان مسلماً أو كافراً نصرانيّاً، ولا يرجم ولا ينفى»[٢].

وقال عليه السلام[٣] في خبر بريد العجلي: «في الأمة تزني: أنّها تجلد نصف الحدّ، كان لها زوج أم لم يكن لها زوج»[٤].

ج ٤١ / ٣٢٩

وقال الصادق عليه السلام في خبر الحسن بن السري: «إذا زنى العبد والأمة وهما محصنان فليس عليهما الرجم، إنّما عليهما الضرب خمسين، نصف الحدّ»[٥].

وقد ورد: «أنّ الله (تعالى شأنه) أبى أن يجمع عليه الرقّ وحدّ الحرّ»[٦]... إلى غير ذلك.

---

(١) سورة النساء: الآية ٢٥.

(٢) الكافي: الحدود / باب ما يجب على المماليك ح ٢٣ ج ٧ ص ٢٣٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٨٩ ج ١٠ ص ٢٨، وسائل الشيعة: باب ٣١ من أبواب حد الزنا ح ٥ ج ٢٨ ص ١٣٤.

(٣) السياق يعطي أنّه عن الباقر عليه السلام، وهو مطابق للكافي والتهذيب، وفي الوسائل: عن أبي عبد الله عليه السلام.

(٤) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٤ ص ٢٣٤، و«التهذيب»: ح ٨٢ ص ٢٧، و«الوسائل»: ح ٢ ص ١٣٣.

(٥) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٨٣ ج ١٠ ص ٢٧، وسائل الشيعة: باب ٣١ من أبواب حد الزنا ح ٣ ج ٢٨ ص ١٣٤.

(٦) تهذيب الأحكام: (الهامش السابق: ح ٨٦)، وسائل الشيعة: باب ٣٢ من أبواب حد الزنا ←

﴿و﴾ لا خلاف بيننا[١] أيضاً في أنّه ﴿لا جزّ على أحدهما ولا تغريب﴾ وإن أملك. نعم، عن الشافعي في أحد قوليه التغريب، سنة أو نصفها قولان له أيضاً[٢]، ولا ريب في بطلانه.

ويحدّ المبعّض حدّ الأحرار بنسبة ما عتق، وحدّ المماليك بنسبة الرقّيّة؛ فيحدّ من انعتق نصفه خمسة وسبعين:

قال أبو جعفر عليه السلام في خبر محمّد بن قيس: «... قضى أمير المؤمنين عليه السلام في مكاتبة زنت وقد أُعتق منها ثلاثة أرباع وبقي ربع؛ فجلدت ثلاثة أرباع الحدّ حساب الحرّة على مائة فذلك خمسة وسبعون جلدة، وربعها على حساب الخمسين من الأمة اثنا عشر سوطاً ونصف، فذلك سبعة وثمانون جلدة ونصف...»[٣].

وفي حسني الحلبي[٤] وابن مسلم[٥] عن الصادقين عليهما السلام: «جلد المكاتب على قدر ما أُعتق منه» بمعنى: ضربه من الجلد الكامل.

← ح ١ ج ٢٨ ص ١٣٥.

(١) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٩٠.

(٢) الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ٢٠٥ ـ ٢٠٦، حلية العلماء: ج ٨ ص ١٢ ـ ١٣، مغني المحتاج: ج ٤ ص ١٤٩.

(٣) الكافي: الحدود / باب ما يجب على المماليك ح ١٥ ج ٧ ص ٢٣٦، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٩٢ ج ١٠ ص ٢٨، وسائل الشيعة: باب ٣٣ من أبواب حد الزنا ح ٣ ج ٢٨ ص ١٣٧.

(٤) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ١٢، و«التهذيب»: ح ٩٠، و«الوسائل»: ح ١ ص ١٣٦.

(٥) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ١٤، و«التهذيب»: ح ٩١، و«الوسائل»: ح ٢ ص ١٣٦.

لكن في خبر سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام : «في عبد رجلين أعتق أحدهما نصيبه ، ثمّ إنّ العبد أتى حدّاً من حدود الله تعالى؟ قال : إن كان العبد حيث أُعتق نصفه قوّم ليغرم الذي أعتق نصف قيمته يضرب نصف حدّ الحرّ ونصف حدّ العبد ، وإن لم يكن قوّم فهو عبد يضرب حدّ العبد»[1].

ولعلّ المراد : أنّه إن أُعتق عتقاً صحيحاً لم يُقصد به إضرار بالشريك ـ حتّى يلزم التقويم وتغريم قيمة النصف ـ فنصفه حرّ قبل أداء القيمة ، وإلّا بطل العتق . وعلى كلّ حال فهو دالّ على المطلوب .

↑ ج ٤١ / ٣٣٠

﴿ولو تكرّر من الحرّ﴾ غير المحصن ولو امرأة ﴿الزنا، فأُقيم عليه الحدّ مرّتين قتل في الثالثة﴾ عند الصدوقين[2] والحلّي[3] فيما حكي عنهم؛ لصحيح يونس عن الكاظم عليه السلام : «إنّ أصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة»[4]، بل عن السرائر : الإجماع عليه أيضاً .

﴿وقيل﴾ والقائل المشهور[5]: يقتل ﴿في الرابعة﴾ بل عن

(١) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد المماليك ح ٥٠٥٨ ج ٤ ص ٤٦، وسائل الشيعة: باب ٣٣ من أبواب حد الزنا ح ٦ ج ٢٨ ص ١٣٧.

(٢) نقله عن الأب في مختلف الشيعة: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٤٠، وقاله الابن في المقنع: أبواب الحدود ص ٤٣٩ ـ ٤٤٠.

(٣) السرائر: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٤٤٢.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٣٠ ج ١٠ ص ٣٧، وسائل الشيعة: باب ٢٠ من أبواب حد الزنا ح ٣ ج ٢٨ ص ١١٧.

(٥) كما في تلخيص الخلاف: الحدود / مسألة ٥٢ ج ٣ ص ٢٣٧.

الانتصار[١] والغنية[٢]: الإجماع عليه هنا؛ لـ:

موثّق أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام: «الزاني إذا زنى يجلد ثلاثاً ويقتل في الرابعة»[٣].

وخبر محمّد بن سنان المروي عن العيون[٤] والعلل[٥] ـ المنجبر بما عرفت ـ فيما كتب له: «وعلّة القتل بعد إقامة الحدّ في الثالثة على الزاني والزانية لاستحقاقهما[٦]...»[٧] إلى آخره.

وما تسمعه ممّا ورد في قتل المملوك في الثامنة على الضعف من الحرّ.

﴿و﴾ على كلّ حال، فـ﴿ـهو أولى﴾ لما فيه من الاحتياط في أمر الدماء، على أنّ المعارض من الصحيح ومعقد الإجماع يجب تخصيصه بما سمعت من الخبر ومعقد الإجماع الخاصّ.

وأمّا ما يحكى عن الخلاف: من القتل في الخامسة[٨]، فلم نعرف له

---

(١) الانتصار: مسألة ٢٨٥ ص ٥١٩.

(٢) غنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢١.

(٣) الكافي: الحدود / باب صاحب الكبيرة يقتل في الثالثة ح ١ ج ٧ ص ١٩١، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٢٩ ج ١٠ ص ٣٧، وسائل الشيعة: باب ٢٠ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ١١٦.

(٤) عيون أخبار الرضا عليه السلام: باب ٣٣ ح ١ ج ٢ ص ٩٧.

(٥) علل الشرائع: باب ٣٣٩ ح ١ ج ٢ ص ٥٤٦.

(٦) في بعض المصادر: لاستخفافهما.

(٧) وسائل الشيعة: باب ٢٠ من أبواب حد الزنا ح ٤ ج ٢٨ ص ١١٧.

(٨) الخلاف: الحدود / مسألة ٥٥ ج ٥ ص ٤٠٨.

دليلاً يصلح معارضاً لما عرفت .

كالمحكي عن نهايته[١]: من تخصيص الحكم المزبور بغير المملك ، وإن كان ما حضرني من كلامه غير صريح في ذلك ، فإنّه ـ بعد أن ذكر القسم الرابع الذي يجب فيه الجلد والنفي ، والقسم الخامس الذي يجب فيه الجلد خاصّة ـ قال : «ومن هذه صورته إذا زنى فجلد ، ثمّ زنى ثانيةً فجلد ، ثمّ زنى ثالثةً فجلد ، ثمّ زنى رابعةً كان عليه القتل»[٢]، ويمكن أن لا يريد التخصيص بالخامس ، خصوصاً : بعد أن لم يذكر حكم القتل في الرابع ، وبعد أن لا دليل يخصّه .

↑ ج ٤١ / ٣٣١

وعلى كلّ حال ، فلا خلاف أجده في اشتراط القتل المزبور بإقامة الحدّ عليه على الوجه المذكور وإلّا فلا يقتل ، بل في المسالك : الإجماع عليه[٣]؛ للأصل وغيره .

و﴿أمّا المملوك﴾ ولو أُنثى ﴿فإذا أُقيم عليه الحدّ[٤] سبعاً قتل في الثامنة﴾ وفاقاً للمشهور ، بل عن الحلّي : نسبته إلى أصحابنا[٥]، بل عن الانتصار[٦] والغنية[٧]: الإجماع عليه؛ لـ:

---

(١) نقل هذا المطلب عن النهاية في غاية المراد: الحدود / في الزنا ج ٤ ص ٢٠٨.

(٢) النهاية: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٢٨٨.

(٣) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٤ ص ٣٧١.

(٤) ليست في نسخة الشرائع.

(٥) السرائر: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٤٤٢ ـ ٤٤٣.

(٦) الانتصار: مسألة ٢٨٥ ص ٥١٩.

(٧) غنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢١.

صحيح يزيد[١] عن الصادق عليه السلام: «إذا زنى العبد ضرب خمسين إلى ثمان مرّات، فإن زنى ثمان مرّات قتل، وأدّى الإمام قيمته إلى مواليه من بيت المال»[٢].

وخبر عبيد بن زرارة أو بريد العجلي: «سألته عن عبد زنى ـ إلى أن قال: ـ فهل يجب عليه الرجم في شيء من فعله؟ قال: نعم يقتل في الثامنة إن فعل ذلك ثمان مرّات...»[٣] كذا عن الفقيه[٤] والعلل[٥].

مؤيّداً ذلك كلّه: بما سمعته من كونه على الضعف من الحرّ.

﴿وقيل﴾ كما في النهاية[٦] وعن القاضي[٧] والجامع[٨] والمختلف[٩] والإيضاح[١٠]: يقتل ﴿في التاسعة﴾ لخبر عبيد أو بريد سأل الصادق عليه السلام: «عن أمة زنت ـ إلى أن قال: ـ فيجب عليها الرجم في شيء من الحالات؟ فقال: إذا زنت ثمان مرّات يجب عليها الرجم،

---

(١) في المصدر: بريد.

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٨٧ ج ١٠ ص ٢٨، وسائل الشيعة: باب ٣٢ من أبواب حد الزنا ح ٢ ج ٢٨ ص ١٣٦.

(٣) وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ١ مع ذيله ص ١٣٥).

(٤) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد المماليك ح ٥٠٥١ ج ٤ ص ٤٤.

(٥) علل الشرائع: باب ٣٣٧ ح ١ ج ٢ ص ٥٤٦.

(٦) النهاية: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٢٨٩.

(٧) المهذّب: الحدود / باب الزنا ج ٢ ص ٥٢٠.

(٨) الجامع للشرائع: الحدود / حد المملوك ص ٥٥١.

(٩) مختلف الشيعة: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٤١.

(١٠) إيضاح الفوائد: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ٤ ص ٤٨٨.

قال: كيف صار ثمان مرّات؟ فقال: لأنّ الحرّ إذا زنى أربع مرّات وأُقيم عليه الحدّ قتل، فإذا زنت الأمة ثمان مرّات رجمت في التاسعة...»[1] كذا عن الكافي[2] والتهذيب[3].

ولكنّه ـ مع ضعف سنده ـ مختلّ المتن؛ ضرورة اقتضاء التعليل القتل في الثامنة لا التاسعة، بل الظاهر توجّه الخلل إلى الأخير؛ لمعلوميّة مطابقة التعليل للمعلوم نصّاً وفتوى، مضافاً إلى ما فيه من الأمر بالرجم الذي لم أجد قائلاً بتعيّنه، بل اتّفق الجميع على مطلق القتل المصرّح به في التعليل المزبور.

↑ ج ٤١ / ٣٣٢

فلا ريب في ضعف القول المذكور، خصوصاً بعد رجوع الشيخ عنه في محكيّ الخلاف[4] والمبسوط[5].

واحتمال[6]: ترجيح الخبر الثاني بأنّه نصّ بخلاف الخبر الأوّل، كما ترى؛ ضرورة نصوصيّة الأوّل بالقتل في الثامنة بعد أن جعل جزاء الشرط، كما هو واضح.

﴿و﴾ لكن مع ذلك كلّه قال المصنّف: ﴿هو أولى﴾ ولا يخفى عليك ما فيه إن أراد بحسب الفتوى، بل وكذا إن أراد بحسب العمل؛ فإنّ

(١) وسائل الشيعة: باب ٣٢ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ١٣٥.
(٢) الكافي: الحدود / باب ما يجب على المماليك ح ٧ ج ٧ ص ٢٣٥.
(٣) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٨٦ ج ١٠ ص ٢٧.
(٤) الخلاف: الحدود / مسألة ٥٥ ج ٥ ص ٤٠٨.
(٥) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ١١.
(٦) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٤ ص ٣٧٣.

الاحتياط هنا غير ممكن بعد حرمة تعطيل الحدّ.

نعم، في الرياض: «اللّهمّ إلّا أن يقال: إذا دار الأمر بين محظورين كان الاحتياط باجتناب أكثرهما ضرراً، ولا ريب أنّ ضرر قتل النفس المحترمة أشدّ من ضرر تعطيل حدود الله تعالى»[١].

وفيه: أنّ ذلك لا يتمّ بعد فرض حصول الظنّ الاجتهادي ـ القائم مقام العلم ـ بوجوب القتل في الثامنة؛ إذ لا معنى للاحتياط حينئذٍ معه.

ومن ذلك يعلم ما في المسالك في الأوّل: من أنّ مختار المصنّف وجوب القتل في الثالثة، وإن جعله أولى في الرابعة من حيث الاحتياط في الدماء، لا من حيث الفتوى[٢].

وأغرب من ذلك ما عن الراوندي: من الجمع بين الخبرين المزبورين بالتفصيل بين ثبوت الزنا بالبيّنة فيقتل في الثامنة، وبين ثبوته بالإقرار فيقتل في التاسعة[٣]؛ إذ هو ـ مع أنّه فرع التكافؤ، المفقود هنا من وجوه كما عرفت ـ لا شاهد عليه كما هو واضح، هذا.

وفي الخبرين: دفع الإمام ثمن العبد إلى مواليه من بيت المال، وعن بعض الأصحاب التصريح به[٤]، وهو غير بعيد كما عن الشهيد[٥]؛ جمعاً

---

(١) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٩٦.

(٢) المصدر قبل السابق: ص ٣٧١ ـ ٣٧٢.

(٣) نقله الشهيد في غاية المراد: الحدود / في الزنا ج ٤ ص ٢١٠.

(٤) الجامع للشرائع: الحدود / حد المملوك ص ٥٥١.

(٥) المصدر قبل السابق.

بين حقّ الله تعالى وحقّ الآدمي ، والله العالم .

↑ ج ٤١ / ٣٣٣

﴿وفي الزنا المتكرّر﴾ من الحرّ أو المملوك بامرأة واحدة أو بنساء في يوم واحد أو في أيّام ﴿حدّ واحد وإن كثر﴾ إذا لم يكن قد أُقيم عليه الحدّ ، على المشهور بين الأصحاب[1] ، بل ربّما أشعر استناد الفاضل[2] إليها هنا وصولها حدّ الإجماع؛ بقرينة عدم حجّيّتها عنده إذا لم تكن كذلك .

ومنها ـ مع ابتناء الحدود على التخفيف ولذا تدرأ بالشبهة ، وغلبة تكرار الخروج والولوج في المرّة الواحدة فضلاً عن تكراره مستقلّاً ـ يعلم كون السبب هنا الطبيعة قلّت أو كثرت نحو أسباب الحدث .

بل لعلّ التأمّل الجيّد في تعليق الحكم في الآية الشريفة[3] على الزاني والزانية يقتضي ذلك؛ ضرورة كون التعدّد في أشخاص الزنا حينئذٍ كالتعدّد في أسباب الحدث والنجاسة ، ولكن يكفي طهارة واحدة وتطهير واحد ؛ لأنّ العنوان طهارة المحدث وتطهير النجس ، وهو صادق على متعدّد السبب ومتّحده ، فكذلك الكلام في الزنا؛ فإنّ الزاني والزانية يصدق كذلك ، خصوصاً بعد ملاحظة الشهرة بين الأصحاب .

---

(١) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٤ ص ٣٧٤، وكشف اللثام: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ١٠ ص ٤٨١.

(٢) مختلف الشيعة: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٦٢.

(٣) سورة النور: الآية ٢.

وحينئذٍ فلا تعدّد أسباب كي يتّجه كون القاعدة تعدّد المسبّبات بتعدّدها، بل المتّجه حينئذٍ أنّ الأصل براءة الذمّة بعد صدق الامتثال بالحدّ الواحد للمتعدّد.

فما في الرياض: من المناقشة في ذلك ـ باقتضاء تعدّد المسبّبات، والتداخل خلاف الأصل ـ لا يخلو من نظر؛ لما عرفت.

ثمّ قال: «لكنّ مقتضى هذا لزوم التعدّد مطلقاً ولو كان المزني بها مكرّراً واحدة، ولم يقل به أحد من الطائفة حتّى الإسكافي والصدوق اللذين حكي عنهما الخلاف في المسألة، فإنّهما قالا بما عليه الجماعة إن وقع التكرار بامرأة واحدة وأوجبا التعدّد إن وقع بالمتعدّد، وحينئذٍ فلا يمكن الأخذ بالقاعدة المقتضية لتعدّد المسبّبات؛ لمخالفة عمومها الإجماع هنا، فلابدّ من المصير إلى أحد القولين: إمّا التفصيل المتقدّم أو المنع عن التعدّد مطلقاً، والأوّل غير ممكن؛ لعدم دليل عليه غير خبر واحد قاصر السند ضعيف شاذّ مطروح، فتعيّن الثاني»[1].

↑ ج ٤١ ٣٣٤

وفيه: أنّ المتّجه ـ مع فرض كون ذلك من تعدّد الأسباب ـ العمل بالقاعدة في غير معقد الإجماع، وحينئذٍ فلا يقدح ضعف الخبر الموافق لها.

نعم، بناءً على ما ذكرناه من عدم تعدّد أسباب هنا ـ ولو للشهرة المزبورة ـ يتّجه حينئذٍ عدم التعدّد مطلقاً؛ لضعف الخبر المزبور

(١) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٩١.

والإعراض عنه، وهو ما أشار إليه المصنّف بقوله:

﴿وفي رواية أبي بصير عن أبي جعفر عليه السلام: إن زنى بامرأة مراراً فعليه حدّ﴾ واحد ﴿وإن زنى بنسوة فعليه في كلّ امرأة حدّ، وهي مطّرحة﴾ ولفظها: «سألته عن الرجل يزني في اليوم الواحد مرّات كثيرة؟ فقال: إن زنى بامرأة واحدة كذا وكذا مرّة فإنّما عليه حدّ واحد، وإن هو زنى بنسوة شتّى في يوم واحد في ساعة واحدة فإنّ عليه في كلّ امرأة فجر بها حدّاً»[1].

وكأنّ رواية المصنّف لها بالمعنى الذي سمعته مشعر بعدم إرادة التقييد في الساعة واليوم منها، ولعلّه لأنّ غيره أولى بعدم التداخل، ومنه يعلم ما في المسالك من المناقشة فيها: بأنّها غير حاصرة لأقسام المسألة[2]، هذا.

وينبغي تقييد عدم التعدّد بما إذا اقتضى الزنا المتكرّر نوعاً واحداً من الحدّ جلداً أو رجماً أو نحوهما، أمّا لو اقتضى حدوداً مختلفةً ـ كأن زنى بكراً ثمّ زنى محصناً ـ توجّه عليه الحدّان معاً. ولا ينافيه إطلاق العبارة ونحوها؛ لعدم انصرافها بحكم التبادر إلى الصورة الأخيرة، مع تصريحهم ـ كما سيأتي إن شاء الله ـ بأنّه إذا اجتمع عليه الجلد والرجم

---

(١) الكافي: الحدود / باب الرجل يزني... مراراً ح ١ ج ٧ ص ١٩٦، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٣١ ج ١٠ ص ٣٧، وسائل الشيعة: باب ٢٣ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ١٢٢.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٤ ص ٣٧٥.

جلد أوّلاً، وهو صريح فيما ذكرنا.

﴿ولو زنى الذمّي بذمّيّة﴾ أو كافرة غير ذمّيّة ﴿دفعه الإمام إلى أهل نحلته ليقيموا[١] الحدّ على معتقدهم، وإن شاء أقام الحدّ بموجب شرع الإسلام﴾ بلا خلاف أجده فيه كما عن بعضهم الاعتراف به[٢]، بل في الرياض جعله الحجّة[٣]، مضافاً إلى قوله سبحانه: «فإن جاؤوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم»[٤].

↑ ج ٤١ / ٣٣٥

ولا ينافيه قوله تعالى: «وأنزلنا إليك الكتاب بالحقّ مصدّقاً لما بين يديه من الكتاب ومهيمناً عليه فاحكم بينهم بما أنزل الله»[٥] بعد عدم ثبوت نسخه لذلك وإن حكي عن بعض العامّة[٦]. بل عن ابن عبّاس: «خيّر الله تعالى نبيّه بقوله: (فإن جاؤوك...)»[٧] إلى آخره.

وقد سمعت قول أمير المؤمنين عليه‌السلام فيما كتبه لمحمّد بن أبي بكر[٨]، بل لعلّ التخيير المزبور مناسب للوفاء لهم، كعدم التعرّض لباقي ما يصنعونه في ملّتهم ممّا هو غير موافق لشرعنا.

---

(١) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «عليه» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٢) مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الزنا (العقوبة) ج ١٣ ص ٩٣ ـ ٩٤.

(٣) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٩٦.

(٤) سورة المائدة: الآية ٤٢.

(٥) سورة المائدة: الآية ٤٨.

(٦) تفسير القرطبي: ج ٦ ص ١٨٥ و ٢١٠.

(٧) المقباس: ص ٩٤، التبيان: ج ٣ ص ٥٢٤، تفسير الرازي: ج ١١ ص ٢٣٥، تفسير أبي السعود: ج ٣ ص ٣٩.

(٨) تقدّم في ص ٥٠٧ ـ ٥٠٨.

ولكن قد يشكل ذلك: بأنّ دفعه إليهم لذلك أمر بالمنكر، وبالمروي عن قرب الاسناد: «عن يهودي أو نصراني أو مجوسي أُخذ زانياً أو شارب خمر، ما عليه؟ قال: يقام عليه حدود المسلمين إذا فعلوا ذلك في مصر من أمصار المسلمين أو في غير أمصار المسلمين إذا رفعوا إلى حكّام المسلمين»[1].

ولعلّه لذا فسّره في كشف اللثام: بالإعراض عنهم حتّى يحكم فيه حاكمهم بما يرى، قال: «فإنّ الدفع ليقيم عليه من الحدّ ما يراه أمر بالمنكر إن خالف الواجب في شرعنا، نعم يجوز إذا وافقه»[2].

ولكن فيه: أنّه كالاجتهاد في مقابلة النصّ والفتوى، وخبر قرب الاسناد غير منافٍ للتخيير المزبور.

نعم، هو مختصّ بما إذا كان زناؤه بغير المسلمة، أمّا بها فعلى الإمام قتله، ولا يجوز الإعراض؛ لأنّه هتك حرمة الإسلام وخرج عن الذمّة. ↑ ج ٤١ / ٣٣٦

ولو زنى المسلم بالذمّيّة، حكم في المسلم بحكمه، وله الخيار في الذمّيّة، كما سمعته في مكاتبة محمّد بن أبي بكر، والله العالم.

﴿ولا يقام الحدّ﴾ ـ فضلاً عن القصاص ـ ولو جلداً كما صرّح به الفاضل[3] وغيره[4] ﴿على الحامل﴾ ولو من زنا ﴿حتّى تضع﴾ ولدها

---

(١) قرب الاسناد: ح ١٠٣٠ ص ٢٦٠، وسائل الشيعة: باب ٢٩ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٥٠.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٧٤.

(٣) قواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٣ ص ٥٣٠.

(٤) كالشهيد الثاني في المسالك: الحدود/حد الزنا (في الحد) ج ١٤ ص ٣٧٦، والطباطبائي ←

﴿وتخرج من نفاسها﴾ بلا خلاف أجده[١] نصّاً وفتوى بل ولا إشكال مع فرض خوف الضرر على ولدها لو جلدت؛ لعدم السبيل عليه، إذ «لا تزر وازرة وزر أُخرى»[٢]، كما صرّح به في الخبر المروي عن إرشاد المفيد[٣].

بل ﴿و﴾ حتّى ﴿ترضع الولد إن لم يتّفق له مرضعة[٤]﴾ بلا خلاف أجده فيه[٥] أيضاً حتّى لو كان جلداً يخشى منه الضرر برضاعها له.

وفي الموثّق: «سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن محصنة زنت وهي حبلى؟ قال: تقرّ حتّى تضع ما في بطنها وترضع ولدها، ثمّ ترجم»[٦].

وفي النبوي أنّه صلى الله عليه وآله قال لها: «حتّى تضعي ما في بطنك، فلمّا ولدت قال: اذهبي فارضعيه حتّى تفطميه»[٧].

وفي آخر أنّها لمّا ولدته قال: «إذاً لا نرجمها وندع ولدها صغيراً

← في الرياض: (الهامش اللاحق: ص ٤٩٨).

(١) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٩٨ ـ ٤٩٩.

(٢) سورة الأنعام: الآية ١٦٤، سورة فاطر: الآية ١٨، سورة الزمر: الآية ٧.

(٣) الإرشاد: ما جاء من قضاياه ـ عليّ عليه السلام ـ في إمرة عمر ص ١٠٩، وسائل الشيعة: باب ١٦ من أبواب حد الزنا ح ٧ ج ٢٨ ص ١٠٨.

(٤) في نسختي الشرائع والمسالك: مرضع.

(٥) انظر قبل أربعة هوامش.

(٦) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٨٢ ج ١٠ ص ٤٩، وسائل الشيعة: باب ١٦ من أبواب حد الزنا ح ٤ ج ٢٨ ص ١٠٦.

(٧) مسند أحمد: ج ٥ ص ٣٤٨، سنن أبي داود: ح٤٤٤٢ ج ٤ ص ١٥٢، صحيح مسلم: ذيل ح ١٦٩٥ ج ٣ ص ١٣٢٣، المستدرك (للحاكم): ج ٤ ص ٣٦٣، مجمع الزوائد: ج ٦ ص ٢٥٢، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢٢١.

ليس له من يرضعه، فقام رجل من الأنصار فقال: إليّ رضاعه يا نبيّ الله، فرجمها»[١].

ومنه يعلم: وجوب الرجم لو وجد له مرضع بعد شربه اللبأ بناءً على المشهور[٢] من أنّه لا يعيش بدونه، وهو الذي أشار إليه المصنّف بقوله: ﴿ولو وجد له كافل جاز﴾ أي وجب ﴿إقامة الحدّ﴾ بل لا خلاف أجده فيه[٣]؛ لأنّه ليس في الحدود نظر ساعة.

↑ ج ٤١ / ٣٣٧

وفي خبر ميثم المشتمل على قضيّة الامرأة المحصنة التي أقرّت بالزنا عند أمير المؤمنين عليه السلام وهي حبلى وطلبت منه تطهيرها فأخّرها إلى الوضع، ثمّ جاءت بعده وأقرّت بما أقرّت به أوّلاً فأخّرها إلى رضاعها إيّاه حولين، ثمّ جاءت بعدهما وأقرّت بما أقرّت به أوّلاً فقال: «فانطلقي فاكفليه حتّى يعقل أن يأكل ويشرب ولا يتردّى من سطح ولا يتهوّر في بئر، قال: فانصرفت وهي تبكي، فلمّا ولّت وصارت حيث لا تسمع كلامه، قال: اللّهمّ إنّها ثلاث شهادات».

«قال: فاستقبلها عمرو بن حريث المخزومي، فقال: ما يبكيك يا أمة الله وقد رأيتك تختلفين إلى عليّ عليه السلام تسألينه أن يطهّرك؟ فقالت: إنّي أتيت أمير المؤمنين عليه السلام فسألته أن يطهّرني، فقال: اكفلي ولدك حتّى

---

(١) صحيح مسلم: ذيل ح ١٦٩٥ ج ٣ ص ١٣٢٢، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢١٤، كنز العمّال: ح ٣٧٥٢٢ ج ١٣ ص ٥٩٢.

(٢) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٤ ص ٣٧٦.

(٣) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٤٩٩.

يعقل أن يأكل ويشرب ولا يتردّى من سطح ولا يتهوّر في بئر، وقد خفت أن يأتي عليَّ الموت ولم يطهّرني، فقال لها عمرو بن حريث: ارجعي إليه فأنا أكفله».

«فرجعت وأخبرت أمير المؤمنين عليه‌السلام بقول عمرو، فقال أمير المؤمنين عليه‌السلام وهو متجاهل عليها: ولِمَ يكفل عمرو ولدك؟ فقالت: يا أمير المؤمنين إنّي زنيت فطهّرني، قال: أَوَ ذات بعل كنت إذ فعلت ما فعلت؟ قالت: نعم، قال: أفغائباً عنك كان بعلك إذ فعلت أم حاضراً؟ قالت: بل حاضر».

«قال: فرفع رأسه إلى السماء فقال: اللّهمّ إنّه قد ثبت لك عليها أربع شهادات، وإنّك قد قلت لنبيّك صلى‌الله‌عليه‌وآله فيما أخبرته من دينك: من عطّل حدّاً من حدودي فقد عاندني وطلب بذلك مضادّتي، اللّهمّ وإنّي غير معطّل حدودك ولا طالب مضادّتك ولا مضيّع لأحكامك، بل مطيع لك ومتّبع سنّة نبيّك صلى‌الله‌عليه‌وآله».

↑ ج ٤١ / ٣٣٨

«فنظر إليه عمرو بن حريث وكأنّما الرمّان تفقأ في وجهه، وقال: يا أمير المؤمنين، إنّما أردت أن أكفله إذ ظننت أنّك تحبّ ذلك، فأمّا إذا كرهت فإنّي لست أفعل، فقال أمير المؤمنين عليه‌السلام: أبعد أربع شهادات بالله؟! لتكفلنّه وأنت صاغر...»[1] الحديث.

(١) الكافي: الحدود / باب آخر منه (صفة الرجم) ح ١ ج ٧ ص ١٨٥، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٢٣ ج ١٠ ص ٩، وسائل الشيعة: أورد صدره وذيله في باب ١٦ من أبواب حد الزنا ح ١، وقطعة منه في باب ١ من أبواب مقدمات الحدود ح ٦ ج ٢٨ ص ١٣ و١٠٣.

وفي كشف اللثام بعد رواية ذلك: «ولمّا لم يكمل نصاب الإقرار إلّا بعد ذلك لم يسترضع لولدها، وإلّا فالظاهر وجوبه والأُجرة من بيت المال إن لم يتبرّع أحد ولا كان للولد مال؛ إذ ليس في الحدود نظر ساعة إذ لا مانع»[1].

قلت: قد يقال: إنّ إطلاق الموثّق والنبوي المزبورين يقضي بعدم وجوب ذلك، مضافاً إلى الأصل وبناء الحدود على التخفيف الذي يصلح أن يكون هذا وشبهه عذراً في تأخيره، فتأمّل.

ولو مات الولد حين وضعه رجمت، أمّا لو كان حدّها الجلد أُخّر حتّى تخرج من مرض نفاسها، قال أمير المؤمنين عليه السلام: «إنّ أمةً لرسول الله صلى الله عليه وآله زنت فأمرني أن أجلدها، فإذا هي حديث بنفاس، فخشيت أن أجلدها فأقتلها، فذكرت ذلك للنبيّ صلى الله عليه وآله فقال: دعها حتّى ينقطع دمها ثمّ أقم عليها الحدّ»[2].

وفي محكيّ المبسوط[3] والوسيلة[4]: «إن كان بها ضعف أُخّر جلدها، وإن كانت قويّة جلدت في نفاسها». ولا بأس به.

ولو لم يظهر الحمل ولا ادّعته لم يؤخّر الحدّ، ولا اعتبار بإمكانه،

---

(١) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٦٤.

(٢) سنن أبي داود: ح ٤٤٧٣ ج ٤ ص ١٦١، كنز العمّال: ح ١٣٥٦٢ ج ٥ ص ٤٤٦، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ١٤٠، الشرح الكبير: ج ١٠ ص ١٣٤.

(٣) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٥.

(٤) الوسيلة: الجنايات / ماهيّة الزنا ص ٤١٢.

نعم لو ادّعته قُبل قولها، والله العالم.

﴿ويرجم المريض والمستحاضة﴾ بلا خلاف أجده فيه[١]، بل ولا إشكال؛ لإطلاق الأدلّة، والنهي عن تعطيل الحدّ، وأنّه ليس فيه نظر ساعة، والفرض أنّ نفسه مستوفاة فلا فرق بينه وبين الصحيح.

↑ ج ٤١ / ٣٣٩

لكن في المسالك: احتمال جواز التأخير إن ثبت زناه بالإقرار؛ لاحتمال رجوعه، قال: «ومثله يأتي في رجمه في شدّة الحرّ أو البرد»[٢].

وكأنّه أخذه ممّا في القواعد: من عدم الرجم فيهما إن توهّم سقوطه برجوعه أو توبته أو فراره[٣]، وعلّل[٤]: بالاحتياط للدم والإبقاء عليه ما أمكن ﴿و﴾ فيه ما لا يخفى.

نعم ﴿لا يجلد أحدهما إذا لم يجب قتله ولا رجمه؛ توقّياً من السراية، ويتوقّع بهما البرء﴾.

قال الصادق عليه السلام في خبر السكوني: «أُتي أمير المؤمنين عليه السلام برجل أصاب حدّاً وبه قروح في جسده كثيرة، فقال عليه السلام: أخّروه حتّى يبرأ، لا تنكأوها فتقتلوه»[٥].

---

(١) يظهر الإجماع من المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٥ ـ ٦.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٤ ص ٣٧٧.

(٣) قواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٣ ص ٥٣٠.

(٤) كما في كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٦٥.

(٥) الكافي: الحدود / باب الرجل يجب عليه الحد ح ٣ ج ٧ ص ٢٤٤، تهذيب الأحكام: ←

وقال في خبره أيضاً: «لا يقام الحدّ على المستحاضة حتّى ينقطع الدم عنها»(١).

وفي خبر مسمع عنه عليه السلام أيضاً: «أُتي أمير المؤمنين عليه السلام برجل أصاب حدّاً وبه قروح ومرض وأشباه ذلك، فقال: أخّروه حتّى يبرأ، لا تنكأ قروحه عليه فيموت، ولكن إذا برئ حددناه»(٢).

﴿وإن اقتضت المصلحة التعجيل﴾ ولو لعدم رجاء البرء كالسلّ والزمانة وضعف الخلقة بحيث لا يحتمل النشاط ﴿ضرب بالضغث المشتمل على العدد﴾.

قال الصادق عليه السلام في خبر سماعة: «أُتي النبيّ صلى الله عليه وآله برجل كبير البطن قد أصاب محرّماً، فدعا بعرجون فيه مائة شمراخ، فضربه مرّة فكان الحدّ»(٣).

↑ ج ٤١ / ٣٤٠

وفي خبر حنان عن يحيى بن عبّاد المكّي: «قال لي سفيان الثوري: أرى لك من أبي عبد الله عليه السلام منزلة، فاسأله عن رجل زنى بامرأة وهو مريض إذا أُقيم عليه الحدّ مات، ما تقول فيه؟ فسألته، فقال: إنّ هذه المسألة من تلقاء نفسك أو قال لك إنسان أن تسألني عنها؟ فقلت:

← الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١١٠ ج ١٠ ص ٣٣، وسائل الشيعة: باب ١٣ من أبواب مقدمات الحدود ح ٤ ج ٢٨ ص ٢٩.

(١) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ١٤ ج ٧ ص ٢٦٢، وانظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١١٢، و«الوسائل»: ح ٣.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٥، و«التهذيب»: ح ١١١، و«الوسائل»: ح ٦ ص ٣٠.

(٣) انظر «التهذيب» قبل ثلاثة هوامش: ح ١٠٧ ص ٣٢، و«الوسائل»: ح ٧ ص ٣١.

سفيان الثوري سألني أن أسألك عنها ، فقال : إنّ رسول الله صلى الله عليه وآله أُتي برجل كبير البطن قد استسقى بطنه[١] وبدت عروق فخذيه وقد زنى بامرأة مريضة ، فأمر صلى الله عليه وآله بعرجون فيه مائة شمراخ فضربه ضربة واحدة وضربها به ضربة واحدة وخلّى سبيلهما ، ثمّ تلا هذه الآية (وخذ بيدك ضغثاً)[٢]. . .»[٣] إلى آخره.

وخبر أبي العبّاس عنه عليه السلام قال : «أُتي رسول الله صلى الله عليه وآله برجل دميم[٤] قصير قد استسقى بطنه وقد بدت عروق بطنه وقد فجر بامرأة ، فقالت الامرأة : ما علمت إلّا وقد دخل عليَّ ، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله : أزنيت؟ قال : نعم ـ ولم يكن محصناً ـ فصعد رسول الله صلى الله عليه وآله ببصره وخفضه ثمّ دعا بعذق عقده مائة ، ثمّ ضربه بشماريخه»[٥].

وخبر زرارة عن أبي جعفر عليه السلام : «لو أنّ رجلاً أخذ حزمة من قضبان أو أصلاً فيه قضبان فضربه ضربة واحدة ، أجزأه عن عدّة ما يريد أن يجلده من عدّة القضبان»[٦].

---

(١) استسقى بطنه: حصل فيه الماء الأصفر. النهاية (لابن الأثير): ج ٢ ص ٣٨٢.

(٢) سورة ص: الآية ٤٤.

(٣) الكافي: الحدود / باب الرجل يجب عليه الحد ح ١ ج ٧ ص ٢٤٣، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٠٨ ج ١٠ ص ٣٢، وسائل الشيعة: باب ١٣ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٢٨.

(٤) الدميم: القبيح المنظر. مجمع البحرين: ج ٦ ص ٦٤ (دمدم).

(٥) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٤ ص ٢٤٤، و«التهذيب»: ح ١٠٩، و«الوسائل»: ح ٥ ص ٣٠.

(٦) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب ما يجب به التعزير ح ٥٠٠٨ ج ٤ ص ٢٨، ←

وخبر عليّ بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام المروي عن قرب الاسناد: «إنّ رسول الله صلى الله عليه وآله أُتي بامرأة مريضة ورجل أجرب مريض قد بدت عروق فخذيه قد فجر بامرأة، فقالت المرأة لرسول الله صلى الله عليه وآله: أتيته فقلت له: أطعمني واسقني فقد جهدت، فقال: لا حتّى أفعل بك ففعل، فجلده رسول الله صلى الله عليه وآله بغير بيّنة مائة شمراخ ضربة واحدة وخلّى سبيله، ولم يضرب المرأة»[1]... إلى غير ذلك.

↑ ج ٤١ / ٣٤١

لكن ليس فيها اعتبار المصلحة، إلّا أنّ الأصحاب حملوها على ذلك ـ من غير خلاف بينهم ـ جمعاً بينها وبين ما تقدّم بخوف فوات الحدّ وعدمه، والله العالم.

﴿ولا يشترط وصول كلّ شمراخ إلى جسده﴾ لإطلاق الأدلّة مع التعذّر عادةً، فيكفي حينئذٍ التأثير بالاجتماع.

ولو اشتمل الضغث على خمسين ضرب به دفعتين... وهكذا، بل لعلّه أولى من الضربة به دفعةً.

نعم، لابدّ من حصول مسمّى الضرب، بل لابدّ من أن تمسّه الشماريخ أو ينكبس بعضها على بعض حتّى يناله الألم.

ولا يجب ـ بل في كشف اللثام: «لا يجوز»[2] ـ تفريق السياط على

← وسائل الشيعة: باب ١٣ من أبواب مقدمات الحدود ح ٨ ج ٢٨ ص ٣١.

(١) قرب الاسناد: ح ١٠١٦ ص ٢٥٧، وسائل الشيعة: باب ١٣ من أبواب مقدمات الحدود ح ٩ ج ٢٨ ص ٣١.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٦٣.

الأيّام وإن احتمله؛ بأن يضرب كلّ يوم بعضاً منها حتّى يستوفى، لإطلاق الأدلّة المزبورة.

ولو برئ قبل أن يضرب أُقيم عليه حدّ الصحيح، ولو برئ بعده لم يعد، ولو احتمل سياطاً ضعافاً فهو أولى من الشماريخ وأحوط.

والمستحاضة من المريضة بعد أن قال الصادق عليه السلام: «لا يقام الحدّ عليها حتّى ينقطع الدم»[١]، فيؤخّر حدّها ﴿ولا يؤخّر[٢]﴾ حدّ ﴿الحائض﴾ الصحيحة عرفاً ﴿لأنّه ليس بمرض﴾ بل حيضها يدلّ على صحّة مزاجها، والله العالم.

﴿ولا يسقط الحدّ﴾ جلداً أو رجماً ﴿باعتراض الجنون ولا الارتداد﴾ للأصل.

نعم، لو كان الحدّ جلداً ففي المسالك: احتمال الانتظار بالمجنون الإفاقة ـ أي إن كان أدواراً ـ لأنّه أقوى في الردع[٣].

↑ ج ٤١ / ٣٤٢

والأقوى خلافه؛ للأصل، وصحيح أبي عبيدة عن الباقر عليه السلام: «في رجل وجب عليه حدّ فلم يضرب حتّى خولط؟ فقال: إن كان أوجب على نفسه الحدّ وهو صحيح لا علّة به من ذهاب عقله أُقيم عليه الحدّ كائناً ما كان»[٤].

---

(١) تقدّم في ص ٥٣٥.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك: ولا تؤخّر.

(٣) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٤ ص ٣٨٠.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٥٨ ج ١٠ ص ١٩، وسائل الشيعة: باب ٩ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٢٣.

فما عن بعضٍ: من احتمال السقوط في المطبق مطلقاً[١]، وآخر: من السقوط كذلك إن لم يحسّ بالألم وكان بحيث لا ينزجر به[٢]، كالاجتهاد في مقابلة النصّ والفتوى.

﴿ولا يقام الحدّ﴾ إذا كان جلداً ﴿في شدّة البرد ولا[٣] شدّة الحرّ[٤]﴾ خشية الهلاك ﴿و﴾ حينئذٍ فـ﴿ـيتوخّى به في الشتاء وسط النهار، وفي الصيف طرفاه﴾.

وفي مرسل داود[٥]: «مررت مع أبي عبد الله عليه السلام بالمدينة في يوم بارد وإذا رجل يضرب بالسياط، فقال أبو عبد الله عليه السلام: سبحان الله، في مثل هذا الوقت يضرب؟! قلت له: وللضرب حدّ؟ قال: نعم، إذا كان في البرد ضرب في حرّ النهار، وإذا كان في الحرّ ضرب في برد النهار»[٦].

ونحوه مرسل سعدان بن مسلم عن أبي الحسن عليه السلام[٧].

وفي خبر هشام بن أحمر عن السيّد الصالح عليه السلام قال: «كان جالساً في المسجد وأنا معه، فسمع صوت رجل يضرب صلاة الغداة في يوم

(١ و٢) احتملهما معاً في كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٧٨.

(٣) في نسخة الشرائع بعدها إضافة: في.

(٤) جعلت «الحرّ» و«البرد» واحدة مكان الأُخرى في نسختي الشرائع والمسالك.

(٥) في المصدر: أبي داود.

(٦) الكافي: الحدود / باب الأوقات التي يحدّ فيها ح ١ ج ٧ ص ٢١٧، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٣٧ ج ١٠ ص ٣٩، وسائل الشيعة: باب ٧ من أبواب مقدمات الحدود ح ٢ ج ٢٨ ص ٢١.

(٧) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٣، و«الوسائل»: ح ٣ ص ٢٢.

شديد البرد، فقال: ما هذا؟ قالوا: رجل يضرب، قال: سبحان الله، في هذه الساعة؟! إنّه لا يضرب أحد في شيء من الحدود في الشتاء إلّا في آخر[1] ساعة من النهار، ولا في الصيف إلّا في أبرد ما يكون من النهار»[2].

↑ هذا كلّه في الجلد وإن أطلق المصنّف الحدّ، وقد مرّ الكلام في

ج ٤١ / ٣٤٣ الرجم.

ثمّ إنّ ظاهر النصّ والفتوى ـ كما اعترف به في المسالك[3] ـ كون الحكم على الوجوب دون الندب، وحينئذٍ فلو أقامه على غير الوجه المزبور ضمن، والله العالم.

﴿ولا﴾ يقام أيضاً ﴿في أرض العدوّ مخافة الالتحاق﴾ كما نصّ عليه أمير المؤمنين عليه السلام في خبر أبي جعفر عليه السلام[4]، وقال الصادق عليه السلام في خبر إسحاق: «... لا تقام الحدود بأرض العدوّ؛ مخافة أن تحمله الحميّة فيلحق العدوّ»[5]. ولا ريب في كون ذلك في حدّ الجلد.

---

(١) في الوسائل بدلها: أحرّ.

(٢) انظر «الكافي» قبل ثلاثة هوامش: ح ٢، و«التهذيب»: ح ١٣٦، و«الوسائل»: ح ١.

(٣) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٤ ص ٣٨١.

(٤) الكافي: الحدود / باب الأوقات التي يحدّ فيها ح ٤ ج ٧ ص ٢١٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٣٨ ج ١٠ ص ٤٠، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٢٤.

(٥) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١٠ من الزيادات ح ١٧ ج ١٠ ص ١٤٧، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب مقدمات الحدود ح ٢ (مع ذيله) ج ٢٨ ص ٢٤ ـ ٢٥.

﴿و﴾ كذا ﴿لا﴾ يقام مطلقاً ﴿في الحرم على من التجأ إليه﴾ للاحترام، ولقوله تعالى: «من دخله كان آمناً»[1] ﴿بل يضيّق عليه في المطعم والمشرب﴾ بأن يقتصر على ما يسدّ به الرمق ﴿ليخرج﴾ ويقام عليه.

وفي صحيح هشام بن الحكم عن أبي عبد الله عليه السلام: «في الرجل يجني في غير الحرم ثمّ يلجأ إلى الحرم؟ قال: لا يقام عليه الحدّ، ولا يطعم ولا يسقى ولا يكلّم ولا يبايع، فإنّه إذا فعل به ذلك يوشك أن يخرج فيقام عليه الحدّ، وإن جنى في الحرم جنايةً أُقيم عليه الحدّ في الحرم، فإنّه لم ير للحرم حرمة»[2].

↑ ج ٤١ / ٣٤٤

وإلى ذلك أشار المصنّف بقوله: ﴿ويقام على من أحدث موجب الحدّ فيه﴾ لأنّه هتك حرمة الحرم.

ولكن أرسل في الفقيه: «لو أنّ رجلاً دخل الكعبة فبال فيها معانداً، أُخرج من الكعبة ومن الحرم وضربت عنقه»[3]. ولعلّه الأحوط والأولى.

والمراد من الحرم: ما هو المتبادر من[4] المعهود بمكّة،

---

(١) سورة آل عمران: الآية ٩٧.

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١٦ القاتل في الشهر الحرام ح ٦ ج ١٠ ص ٢١٦، وسائل الشيعة: باب ٣٤ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٥٩.

(٣) من لا يحضره الفقيه: الحج / باب ابتداء الكعبة وفضلها ح ٢٣٢٦ ج ٢ ص ٢٥١، وسائل الشيعة: باب ٤٦ من أبواب مقدمات الطواف ح ٣ ج ١٣ ص ٢٩١.

(٤) تحتمل المعتمدة: منه.

وعن النهاية[١] والتهذيب[٢]: إلحاق حرم النبيّ صلى الله عليه وآله والأئمّة عليهم السلام، وعن الوسيلة: الاقتصار على الأوّل[٣]. ولا دليل على شيء منهما، والله العالم.

﴿الثاني: في كيفيّة إيقاعه﴾

﴿إذا اجتمع الجلد والرجم جلد أوّلاً﴾ وجوباً؛ لئلّا يفوت الجلد لو انعكس ﴿وكذا إذا اجتمعت حدود بدئ بما لا يفوت معه الآخر﴾ بلا خلاف أجده فيه بيننا[٤]، بل ولا إشكال؛ فإنّه مقتضى العمل بالسببين مع إمكانه، مضافاً إلى المعتبرة المستفيضة؛ فـ:

في صحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام: «أيّما رجل اجتمعت عليه حدود فيها القتل، يبدأ بالحدود التي هي دون القتل، ثمّ يقتل بعد ذلك»[٥].

---

(١) النهاية: الحدود / كيفيّة إقامة الحد ج ٣ ص ٣٠٢.

(٢) المعروف في النقل بدل «التهذيب»: «التحرير» ـ كما في كشف اللثام: ج ١٠ ص ٤٦٥ ـ أو «السرائر» كما في الرياض: ج ١٥ ص ٥٠٢، وهو مطابق للتحرير والسرائر، انظر تحرير الأحكام: ج ٥ ص ٣٢٤، والسرائر: ج ٣ ص ٤٥٧، وانظر تهذيب الأحكام: ج ٥ ص ٤١٩ و٤٦٣ وج ١٠ ص ٢١٥ ـ ٢١٦.

(٣) الوسيلة: الجنايات / ماهيّة الزنا ص ٤١٢.

(٤) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٥٠٣.

(٥) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٢٦ ج ١٠ ص ٧٠، وسائل الشيعة: باب ١٥ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٣٤.

ونحوه في حسن حمّاد بن عثمان[١] وحسن ابني سنان وبكير[٢] جميعاً عن أبي عبد الله عليه السلام.

وفي خبر محمّد بن مسلم عنه عليه السلام: «في الرجل يؤخذ وعليه حدود أحدها القتل؟ فقال: كان عليّ عليه السلام يقيم الحدود ثمّ يقتله، ولا تخالف عليّاً عليه السلام»[٣].

↑ ج ٤١ / ٣٤٥

وفي خبر سماعة أيضاً: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام فيمن قتل وشرب خمراً وسرق: فأقام عليه الحدّ ـ فجلد لشربه الخمر، وقطع يده في سرقته ـ وقتله...»[٤].

فما عن بعض العامّة: من الاكتفاء بالقتل لأنّه يأتي على الجميع[٥]، لا وجه له.

نعم، لو أمكن الجمع بين موجب الحدّين من غير منافاة ـ كما لو زنى غير محصن وقذف وسرق ـ ففي المسالك: «يتخيّر في البدأة»[٦].

قلت: هو كذلك، لكن قد يقال فيه وفيما لو كان موجب الأمرين

---

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٦٣ ج ١٠ ص ٤٥، وسائل الشيعة: باب ١٥ من أبواب مقدمات الحدود ح ٥ ج ٢٨ ص ٣٥.

(٢) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٦٤، و«الوسائل»: ح ٦.

(٣) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ١٦٢، و«الوسائل»: ح ٤.

(٤) الكافي: الحدود / باب من وجبت عليه حدود ح ٣ ج ٧ ص ٢٥٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٠٤ ج ١٠ ص ١٢١، وسائل الشيعة: باب ١٥ من أبواب مقدمات الحدود ح ٧ ج ٢٨ ص ٣٥.

(٥) المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ٣٢١.

(٦) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (كيفيّة إيقاعه) ج ١٤ ص ٣٨٢.

الفوات مع كون أحدهما حقّ آدمي وطالب به قدّم على حقّ الله تعالى، نعم لو كانا معاً حقّ الله تخيّر الإمام، والله العالم.

﴿وهل يتوقّع برء جلده؟ قيل﴾ والقائل الشيخان[١] وبنو زهرة[٢] وحمزة[٣] والبرّاج[٤] وسعيد[٥] على ما حكي: ﴿نعم؛ تأكيداً في الزجر﴾ إذ المقصود بالحدّ ذلك.

﴿وقيل﴾ كما عن ابن إدريس[٦]: ﴿لا﴾ يجب وإنّما هو مستحبّ، وعن جماعة من المتأخّرين[٧] ومتأخّريهم[٨] الميل إليه ﴿لأنّ القصد الإتلاف﴾ فلا فائدة في الانتظار مع ما ورد من أنّه لا نظرة في الحدّ ولو ساعة[٩].

ومنه يتّجه عدم القول بالجواز كما عن مجمع البرهان[١٠]، بل قد

---

(١) المفيد في المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٧٥، والطوسي في النهاية: الحدود / كيفيّة إقامة الحد ج ٣ ص ٢٩٨ ـ ٢٩٩.

(٢) غنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢٤.

(٣) الوسيلة: الجنايات / ماهيّة الزنا ص ٤١٣.

(٤) المهذّب: الحدود / كيفيّة إقامة الحد ج ٢ ص ٥٢٧.

(٥) الجامع للشرائع: الحدود / في الإحصان ص ٥٥٠.

(٦) السرائر: الحدود / كيفيّة إقامة الحد ج ٣ ص ٤٥١.

(٧) كالشهيد الثاني في المسالك: الحدود / حد الزنا (كيفيّة إيقاعه) ج ١٤ ص ٣٨٣.

(٨) كالطباطبائي في الرياض: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٥٠٤.

(٩) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٨٥ ج ١٠ ص ٤٩، وسائل الشيعة: باب ٢٥ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٤٧.

(١٠) مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الزنا (العقوبة) ج ١٣ ص ٦١.

يشعر به عبارة الإرشاد[١] كما اعترف هو به أيضاً[٢].

وعن أبي علي أنّه «يجلد قبل الرجم بيوم»[٣]؛ لما روي من أنّ أمير المؤمنين عليه‌السلام جلد شراحة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة[٤].

لكن في الرياض: «هو شاذّ كالمنع من التأخير، بل لعلّه إحداث قول ثالث؛ لاتّفاق الفتاوى ـ على الظاهر ـ على جوازه وإن اختلفوا في وجوبه وعدمه، وعلى هذا فالتأخير لعلّه أحوط وإن لم يظهر للوجوب مستند عليه يعتمد، نعم نسبه في السرائر إلى رواية الأصحاب»[٥].

ج ٤١ / ٣٤٦

وفيه: منع وصول ذلك إلى حدّ الإجماع المعتدّ به، كمنع الاكتفاء بالمرسل المزبور مع الانجبار بما عرفت في وجوب الانتظار، وقد سمعت سابقاً عدم الانتظار برجم المريض قبل الحدّ فضلاً عمّا حصل به، ولعلّ خبر شراحة شاهد لما ذكرنا بناءً على جواز مثل ذلك ممّا لا يعدّ تعطيلاً ونحوه، فتأمّل.

﴿و﴾ يجب أن ﴿يدفن المرجوم﴾ للأمر بالحفر له في جملة من النصوص[٦] المعتبرة ولو من جهة العمل، وتأسّياً بالنبيّ صلى‌الله‌عليه‌وآله

---

(١) إرشاد الأذهان: الحدود / في الزنا (العقوبة) ج ٢ ص ١٧٣.

(٢) المصدر قبل السابق.

(٣) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٥٣.

(٤) تقدّم في ص ٤٩٩.

(٥) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٥٠٤.

(٦) الكافي: الحدود / باب آخر منه (صفة الرجم) ح ١ ج ٧ ص ١٨٧، وسائل الشيعة: باب ١٤ من أبواب حد الزنا ح ٤، وباب ١٦ منها ح ٥ ج ٢٨ ص ٩٩ و١٠٧.

وأمير المؤمنين عليه السلام .

ولكن لا يدفن إلّا ﴿إلى حقويه﴾ لقول الصادق عليه السلام في موثّق سماعة: «تدفن المرأة إلى وسطها ثمّ يرمي الإمام ويرمي الناس بأحجار صغار، ولا يدفن الرجل إذا رجم إلّا إلى حقويه»[١].

﴿و﴾ أمّا ﴿المرأة﴾ فتدفن ﴿إلى صدرها﴾ على الأشهر بل المشهور[٢] فيهما؛ لـ:

المرسل عن النبيّ صلى الله عليه وآله أنّه حفر للعامريّة إلى الصدر[٣].

وفي آخر عنه صلى الله عليه وآله: «أنّه رجم امرأة فحفر لها إلى الثندوة[٤]»[٥].

وفي كشف اللثام: «وقريب منه ما روي من دفن شراحة إلى منكبها أو ثدييها»[٦].

وفي خبر أبي مريم عن الباقر عليه السلام: «أنّه أتت امرأة إلى

---

(١) الكافي: الحدود / باب صفة الرجم ح ٤ ج ٧ ص ١٨٤، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١١٣ ج ١٠ ص ٣٤، وسائل الشيعة: باب ١٤ من أبواب حد الزنا ح ٣ ج ٢٨ ص ٩٩.

(٢) نقلت الأشهريّة والشهرة في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٥٠٤ ـ ٥٠٥.

(٣) صحيح مسلم: ذيل ح ١٦٩٥ ج ٣ ص ١٣٢٣، سنن الدارمي: ج ٢ ص ١٧٩ ـ ١٨٠، المصنّف (لابن أبي شيبة): ح ٢ و٣ ج ٦ ص ٥٥٧، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢٢٩. وفيها: «الغامديّة» بدل «العامريّة».

(٤) الثندوة: لحم الثدي أو أصله. القاموس المحيط: ج ١ ص ٥٤٩ (ثند).

(٥) مسند أحمد: ج ٥ ص ٣٦، سنن أبي داود: ح ٤٤٤٣ ج ٤ ص ١٥٢، المصنّف (لابن أبي شيبة): ح ١ ج ٦ ص ٥٥٧.

(٦) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٦٧.

أمير المؤمنين عليه السلام ـ إلى أن قال : ـ فحفر لها حفيرة في الرحبة ، وخاط عليها ثوباً جديداً وأدخلها الحفرة إلى الحقو دون موضع الثديين . . .»[١] الحديث .

↑ ج ٤١ / ٣٤٧

بل لعلّه المراد من «الوسط» في الموثّقات[٢] وخصوصاً ما سمعته سابقاً منها المشتمل على التفصيل بينها وبين الرجل؛ إذ لو لم يرد من «الوسط» فيه الصدر بل السرّة لم يكن فرق بينها وبين الرجل؛ ضرورة قرب الحقوين من السرّة على وجهٍ لا يظهر في الدفن ، كما هو واضح ، هذا .

ولكن عن المقنع : «والرجم أن يحفر له حفيرة مقدار ما يقوم فيها ، فتكون بطوله إلى عنقه فيرجم»[٣] ، وعن المقنعة[٤] والغنية[٥] : التسوية بينهما إلى الصدر ، وعن المراسم : الحفر له إلى صدره ولها إلى وسطها[٦] ، وعن الصدوق في الفقيه : أنّ المرأة التي كفل ولدها عمرو بن حريث

---

(١) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب ما يجب به التعزير ح ٥٠١٦ ج ٤ ص ٣٠، وسائل الشيعة: باب ١٦ من أبواب حد الزنا ح ٥ ج ٢٨ ص ١٠٧.

(٢) تقدّمت موثّقة سماعة في الصفحة السابقة، وانظر الكافي: الحدود / باب صفة الرجم ح ١ و٢ ج ٧ ص ١٨٤، ووسائل الشيعة: باب ١٤ من أبواب حد الزنا ح ١ (مع ذيله) ج ٢٨ ص ٩٨ ـ ٩٩.

(٣) المقنع: أبواب الحدود ص ٤٢٨ ـ ٤٢٩.

(٤) المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٨٠.

(٥) غنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢٤.

(٦) المراسم: الحدود / المقدّمة ص ٢٥٢.

حفر لها أمير المؤمنين عليه السلام حفيرة ودفنها فيها إلى حقويها[١]، وفي غيره: «... أمر أن يحفر لها حفيرة ثمّ دفنها فيها ...»[٢].

والجميع كما ترى.

ونحوه ما عن ابن حمزة: من عدم وجوب الحفر إن ثبت الإقرار بالزنا[٣][٤]، وفي الرياض: «ويردّه صريح الرواية السابقة في دفن أمير المؤمنين عليه السلام المرأة إلى موضع الثديين مع ثبوت زناها بالإقرار»[٥]. وفيه: أنّه أعمّ من الوجوب مع قطع النظر عن التأسّي.

ثمّ لا ريب في انسياق الدفن من الحفر نصّاً وفتوى، لكن في كشف اللثام: «وأمّا الدفن فاعتبره الشيخ وابن إدريس والمحقّق مطلقاً كما في الكتاب والأخبار، ولم يذكره الصدوق ولا سلّار ولا ابن سعيد مطلقاً، وفي الكافي والغنية: أنّهما يدفنان إن ثبت زناهما بالبيّنة أو بعلم الإمام عليه السلام لا إن ثبت بالإقرار لتمكّنه من الفرار إذا أراد، ولم يعتبر المفيد دفنه مطلقاً وقصر دفنها على ما إذا ثبت زناها بالبيّنة لا بالإقرار»[٦].

قلت: لا يخفى عليك ما في الجميع من المنافاة لظاهر النصوص

---

(١) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب ما يجب به التعزير ح ٥٠١٨ ج ٤ ص ٣٢ ـ ٣٣.

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٢٣ ج ١٠ ص ١١.

(٣) أُشير في هامش المعتمدة إلى نسخة: إن ثبت الزنا بالإقرار.

(٤) الوسيلة: الجنايات / ماهيّة الزنا ص ٤١١.

(٥) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٥٠٦.

(٦) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٦٨ ـ ٤٦٩.

ج ٤١ / ٣٤٨

بلا داعٍ ، بل الظاهر أنّ من ذكر الحفر أراد كونه مقدّمة للدفن ، لا نفسه؛ إذ لا فائدة فيه .

وفي المسالك ـ بعد أن استظهر[١] من المتن الوجوب ـ قال : «ويحتمل الاستحباب ، بل إيكال الأمر إلى الإمام؛ لما روي أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله حفر للعامريّة[٢] ولم يحفر للجهنيّة[٣]، وعن أبي سعيد الخدري في قصّة ماعز : (أمرنا رسول الله برجمه، فانطلقنا به إلى بقيع الغرقد ، فما أوثقناه ولا حفرنا له حفيرة ، ورميناه بالعظام والمدر والخزف ، ثمّ اشتدّ واشتددنا له؛ حتّى أتى الحرّة فانتصب لنا ، فرميناه بجلاميد الحرّة حتّى سكت)[٤]، وروى الحسين بن خالد عن أبي الحسن عليه السلام : أنّ ماعزاً إنّما فرّ من الحفيرة[٥]، وطرق الروايات الدالّة على الحفر والتحديد غير نقيّة السند ، ولكنّها كافية في إقامة السنّة»[٦]. وتبعه الأردبيلي[٧].

وفيه : أنّها مجبورة بالعمل مع أنّ فيها الموثّق ، وما ذكره من المرسل

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (كيفيّة إيقاعه) ج ١٤ ص ٣٨٣.

(٢) تقدّم في ص ٥٤٦.

(٣) تلخيص الحبير: ذيل ح ١٧٦١ ج ٤ ص ٥٨، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ١٢٣، الشرح الكبير: ج ١٠ ص ١٣٨.

(٤) صحيح مسلم: ح ١٦٩٤ ج ٣ ص ١٣٢٠، تلخيص الحبير: ح ١٧٦٠ ج ٤ ص ٥٨، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢١٨ و٢٢١.

(٥) يأتي نقل الخبر في ص ٥٥١.

(٦) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (كيفيّة إيقاعه) ج ١٤ ص ٣٨٤.

(٧) مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / حد الزنا (العقوبة) ج ١٣ ص ٦١ و٦٢.

وخبر أبي سعيد الخدري إنّما هو من طرق العامّة، فلا يصلح معارضاً للنصوص المزبورة، والله العالم.

﴿فإن فرّ﴾ من الحفيرة ﴿أُعيد[1] إن ثبت زناه بالبيّنة﴾ للأصل والنصوص[2]، بل لا خلاف أجده فيه[3]، بل في كشف اللثام: «إجماعاً كما هو الظاهر»[4] ﴿ولو ثبت بالإقرار لم يعد﴾ كما عن المفيد[5] والحلبي[6] وسلّار[7] وابني سعيد[8]، بل نسب[9] إلى الشهرة؛ لإطلاق المرسل: «عن المرجوم يفرّ؟ قال: إن كان أقرّ على نفسه فلا يردّ، وإن كان شهد عليه الشهود يردّ»[10]، ومفهوم التعليل في الخبر الآتي، مؤيّداً[11] ذلك: بأنّه بمنزلة الرجوع عن الإقرار وللشبهة والاحتياط في الدم.

↑ ج ٤١ ٣٤٩

﴿وقيل﴾ كما عن النهاية[12] والوسيلة[13]: ﴿إن فرّ قبل إصابته

(١) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة «وجوباً» بين معقوفتين.
(٢) وسائل الشيعة: انظر باب ١٥ من أبواب حد الزنا ج ٢٨ ص ١٠١.
(٣) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٥٠٧.
(٤) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٧٠.
(٥) المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٧٥.
(٦) الكافي في الفقه: الحدود / حد الزنا ص ٤٠٧.
(٧) المراسم: الحدود / المقدّمة ص ٢٥٢.
(٨) الماتن هنا، وابن عمّه في الجامع للشرائع: الحدود / في الرجم ص ٥٥١.
(٩) كما في مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الزنا (العقوبة) ج ١٣ ص ٦٤.
(١٠) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب ما يجب به التعزير ح ٥٠٢٠ ج ٤ ص ٣٤، وسائل الشيعة: باب ١٥ من أبواب حد الزنا ح ٤ ج ٢٨ ص ١٠٣.
(١١) كما في كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٧٠.
(١٢) النهاية: الحدود / كيفيّة إقامة الحد ج ٣ ص ٢٩٩.
(١٣) الوسيلة: الجنايات / ماهيّة الزنا ص ٤١٢.

بالحجارة[١] أُعيد﴾ وإلّا فلا؛ لـ:

خبر أبي بصير قال لأبي عبد الله عليه السلام: «إنّ المرجوم يفرّ من الحفيرة فيطلب؟ قال: لا، ولا يعرض له، إن كان أصابه حجر واحد لم يطلب، فإن هرب قبل أن تصيبه الحجارة ردّ حتّى يصيبه ألم العذاب»[٢].

وخبر الحسين بن خالد قال لأبي الحسن عليه السلام: «أخبرني عن المحصن إذا هو هرب من الحفيرة، هل يردّ حتّى يقام عليه الحدّ؟ فقال: يردّ ولا يردّ، قال: وكيف ذاك؟ فقال: إذا كان هو المقرّ على نفسه ثمّ هرب من الحفيرة بعد ما يصيبه شيء من الحجارة لم يردّ، وإن كان إنّما قامت عليه البيّنة وهو مجحد ثمّ هرب ردّ وهو صاغر حتّى يقام عليه الحدّ، وذلك أنّ ماعز بن مالك أقرّ عند رسول الله صلى الله عليه وآله بالزنا فأمر به أن يرجم، فهرب من الحفيرة، فرماه الزبير بن العوّام بساق بعير فعقله فسقط، فلحقه الناس فقتلوه، فأخبروا رسول الله صلى الله عليه وآله بذلك فقال: فهلّا تركتموه إذا هو هرب يذهب، فإنّما هو الذي أقرّ على نفسه، قال: وقال لهم: أما لو كان عليّ عليه السلام حاضراً معكم لما ضللتم، قال: ووداه رسول الله صلى الله عليه وآله من بيت مال المسلمين»[٣].

بل قد يناقش في الأوّل بـ«منع كون الهرب بمنزلة الرجوع في ذلك،

---

(١) في نسخة الشرائع: قبل إصابة الحجارة.

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٨٧ ج ١٠ ص ٥٠، وسائل الشيعة: باب ١٥ من أبواب حد الزنا ح ٣ ج ٢٨ ص ١٠٢.

(٣) الكافي: الحدود / باب صفة الرجم ح ٥ ج ٧ ص ١٨٥، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ١ ص ١٠١).

واحتمال اختصاص المرسل بصورة الفرار بعد الإصابة كما هو الظاهر في فرار من أقرّ على نفسه».

«والتعليل في قصّة ماعز وارد في صورة الإصابة فلا يشمل غيرها وإن كان العبرة بالعموم دون المورد، بناءً على أنّ صدر الرواية المعلّلة ظاهر في اعتبار الإصابة في عدم الإعادة إلى الحفيرة، فمفهومه في ذيله معارض بمفهوم الشرط أو القيد في صدره، فيتساقطان لو لم يكن الأوّل صارفاً للثاني ومخصّصاً له بمورده، فلا حجّة فيهما».

ج ٤١ / ٣٥٠

«والذبّ عن مفهوم الشرط وإن كان ممكناً بدعوى ورود القيد مورد الغالب كما عرفته، إلّا أنّ في بعض النصوص ما يدلّ على اعتبار مفهومه هنا، كالمرسل في الفقيه بغير واحد ـ المحتمل للصحّة عند بعض ـ: إن كان أصابه ألم الحجارة فلا يردّ، وإن لم يكن أصابه ألم الحجارة ردّ[1]»[2].

وفيه: أنّ ضعف الخبرين المزبورين مع عدم الجابر يمنع من العمل بهما في تقييد المرسل السابق المنجبر بهما[3]، ودعوى اختصاصه بصورة الفرار بعد الإصابة ـ لأنّه الظاهر ـ واضحة المنع، كدعوى أنّ مقتضى الأصل بقاء الحدّ، فينبغي الاقتصار في إسقاطه على القدر

---

(١) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب ما يجب به التعزير ذيل ح ٥٠٢٠ ج ٤ ص ٣٤، وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ح ٥ ص ١٠٣).

(٢) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٥٠٨ ـ ٥٠٩.

(٣) في بعض النسخ بدلها: بها.

المتيقّن سقوطه منه بالنصّ والإجماع وهو الزائد عن ألم الحجارة، ويمكن أن يجبر به قصور السند؛ ضرورة انقطاع الأصل بالمرسل المنجبر بالعمل، الذي لا أقلّ من أن يكون موجباً للتردّد كما هو ظاهر السرائر[١] والتحرير[٢] والصيمري[٣]، ومقتضاه عدم الإعادة دراً للحدّ بالشبهة إن لم نقل بعدم فائدتها بعد الأصل.

هذا كلّه في الرجم.

وأمّا الجلد فلا ينفع الفرار منه ولو كان زناه بالإقرار وفرّ بعد حصول شيء منه بلا خلاف[٤]؛ للأصل، ولصريح الخبر: «الزاني يجلد فيهرب بعد أن أصابه الحدّ، أيجب عليه أن يخلّى عنه ولا يردّ كما يجب للمحصن إذا رجم؟ قال: لا، ولكن يردّ حتّى يضرب الحدّ كاملاً. قلت: فما فرق بينه وبين المحصن وهو حدّ من حدود الله تعالى؟ قال: المحصن هرب من القتل ولم يهرب إلّا إلى التوبة؛ لأنّه عاين الموت بعينه، وهذا إنّما يجلد فلابدّ أن يوفى الحدّ؛ لأنّه لا يقتل»[٥].

﴿ويبدأ الشهود برجمه وجوباً﴾ كما صرّح به بعض[٦]، بل في

---

(١) السرائر: الحدود / كيفيّة إقامة الحد ج ٣ ص ٤٥٢.

(٢) تحرير الأحكام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٥ ص ٣١٩.

(٣) غاية المرام: الحدود / حد الزنا ج ٤ ص ٣١٨ ـ ٣١٩.

(٤) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٥١٠.

(٥) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١١٨ ج ١٠ ص ٣٥، وسائل الشيعة: باب ٣٥ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ١٤٠.

(٦) كالعلّامة في القواعد: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٣ ص ٥٣١، والشهيد الثاني في الروضة: الحدود / الفصل الأوّل ج ٩ ص ٩٥.

↑ كشف اللثام: نسبته إلى ظاهر الأكثر[١] وأنّ في الخلاف[٢] والمبسوط[٣]: الإجماع؛ لـ:

ج ٤١ / ٣٥١

خبر زرارة[٤] ـ المنجبر بما عرفت ـ عن أبي عبد الله عليه السلام: «... إذا قامت عليه البيّنة كان أوّل من يرجمه البيّنة ثمّ الإمام ثمّ الناس»[٥].

ومرفوع عبد الله بن المغيرة وصفوان وغير واحد إليه عليه السلام أيضاً ـ المنجبر بما سمعت، مع أنّه كالصحيح ومروي في الفقيه وغيره ـ: «إذا أقرّ الزاني المحصن كان أوّل من يرجمه الإمام ثمّ الناس، فإذا قامت البيّنة كان أوّل من ترجمه البيّنة ثمّ الإمام ثمّ الناس»[٦].

﴿و﴾ منه ـ مضافاً إلى فعل عليّ عليه السلام في رجم شراحة الهمدانيّة[٧] وغيرها الثابت زناها بالإقرار ـ يعلم الوجه فيما ذكره المصنّف وغيره[٨]

---

(١) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٧٠.

(٢) الخلاف: الحدود / مسألة ١٥ ج ٥ ص ٣٧٧.

(٣) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٤.

(٤) كذا في مجمع الفائدة والبرهان: ج ١٣ ص ٦٢، وكشف اللثام: ج ١٠ ص ٤٧١، والموجود في المصادر الحديثيّة: عن صفوان عمّن رواه.

(٥) الكافي: الحدود / باب صفة الرجم ح ٣ ج ٧ ص ١٨٤، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١١٤ ج ١٠ ص ٣٤، وسائل الشيعة: باب ١٤ من أبواب حد الزنا ح ٢ ج ٢٨ ص ٩٩.

(٦) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب ما يجب به التعزير ح ٥٠٠٩ و٥٠٢٧ ج ٤ ص ٢٨ و٣٦، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ذيل ح ٢).

(٧) تقدّم في ص ٤٩٩.

(٨) كالعلّامة في الإرشاد: الحدود / في الزنا (العقوبة) ج ٢ ص ١٧٣، والشهيد في اللمعة: الحدود / الفصل الأوّل ص ٢٧١.

من أنّه ﴿لو كان مقرّاً بدأ الإمام﴾ بل قيل: إنّه ظاهر الأكثر[١]، وفي الخلاف[٢] وظاهر المبسوط[٣]: الإجماع عليه، وحينئذٍ فيحمل إطلاق بدء الإمام في جملة من النصوص[٤] على ذلك.

فما[٥] وقع من بعض: من الميل إلى الاستحباب[٦]؛ لضعف المستند الذي عرفت انجباره، ولإطلاق بدأة الإمام الذي عرفت أيضاً تقييده، ولاستفاضة النصوص[٧] بقصّة ماعز الذي لم يحضره النبيّ صلى الله عليه وآله ـ فضلاً عن بدأته مع أنّ زناه كان بالإقرار ـ التي لم تتضمّن عدم حضوره، بل أقصاها عدم حكاية حضوره مع احتمال كونه لمانع.

↑ ج ٤١ / ٣٥٢

وعلى كلّ حال، فعلى هذا تتفرّع المسألة الآتية، وهي وجوب حضور الشهود، والله العالم.

﴿و﴾ لا إشكال ولا خلاف[٨] في أنّه ﴿ينبغي﴾ للإمام ومن قام

---

(١) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٥١١.

(٢) الخلاف: الحدود / مسألة ١٥ ج ٥ ص ٣٧٧.

(٣) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٤.

(٤) وسائل الشيعة: باب ١٤ من أبواب حد الزنا ح ١ و٣ ج ٢٨ ص ٩٨ و٩٩.

(٥) خبر هذه الكلمة وإن لم يظهر في العبارة، إلّا أنّه واضح من خلال السياق.

(٦) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (كيفيّة إيقاعه) ج ١٤ ص ٣٨٦، مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الزنا (العقوبة) ج ١٣ ص ٦٦.

(٧) منها ما تقدّم في ص ٤٣٤.. و٥٥١.

(٨) صرّح بالحكم في النهاية: الحدود / كيفيّة إقامة الحد ج ٣ ص ٣٠٠، والسرائر: الحدود / كيفيّة إقامة الحد ج ٣ ص ٤٥٣، وقواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٣ ص ٥٢٩، واللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل الأوّل ص ٢٧١.

مقامه إذا أراد استيفاء الحدّ ﴿أن يُعلِم الناس ليتوفّروا على حضوره﴾ بل الذي ينبغي له أيضاً: أن يأمرهم به كما فعله أمير المؤمنين عليه السلام؛ فإنّه نادى ـ عند إرادة قيام الحدّ على الرجل المقرّ بما يوجبه ـ : «... يا معشر المسلمين، اخرجوا ليقام على هذا الحدّ، ولا يعرفنّ أحدكم صاحبه...»[١]، ولمّا أراد عليه السلام إقامة الحدّ على الامرأة التي أقرّت عنده أمر قنبراً بالنداء فيهم بالصلاة جامعة، ثمّ صعد هو المنبر وقال: «يا أيّها الناس، إنّ إمامكم خارج بهذه المرأة إلى هذا الظهر ليقيم عليها الحدّ لله... فعزم عليكم أمير المؤمنين لما خرجتم بكرةً وأنتم متنكّرون ومعكم أحجاركم...»[٢] الحديث، إلى غير ذلك.

مضافاً إلى ما في ذلك من الزجر له ولغيره عن مثل فعله، وغيره من المصالح التي هي حكمة الحدّ.

﴿ويستحبّ أن يحضر إقامة الحدّ طائفة﴾ كما عن الشيخ[٣] وجماعة[٤]، بل عن المبسوط[٥] والخلاف[٦]: نفي الخلاف فيه ﴿وقيل:

---

(١) الكافي: الحدود / باب آخر منه (صفة الرجم) ح ٣ ج ٧ ص ١٨٨، وسائل الشيعة: باب ٣١ من أبواب مقدمات الحدود ح ٣ ج ٢٨ ص ٥٥.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ١ ص ١٨٥، و«الوسائل»: ح ١ ص ٥٣.

(٣) انظر الهامشين بعد اللاحق.

(٤) كابن البرّاج في المهذّب: الحدود / كيفيّة إقامة الحد ج ٢ ص ٥٢٨.

(٥) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٨ (ظاهره ذلك).

(٦) الخلاف: الحدود / مسألة ١١ ج ٥ ص ٣٧٤.

يجب﴾ كما عن الحلّي[١] وجماعة[٢]، بل هو خيرة المصنّف في النافع[٣] ﴿تمسّكاً بـ﴾ ـظاهر الأمر في ﴿الآية[٤]﴾ الذي هو الوجوب إن لم يتمّ نفي الخلاف السابق وإلّا كان صارفاً له. ولا ريب في أنّ الأحوط ـ إن لم يكن الأقوى ـ الوجوب.

﴿و﴾ على كلّ حال، فـ﴿ـأقلّها﴾ أي الطائفة ﴿واحد﴾ كما في القواعد[٥] والنافع[٦] ومحكيّ النهاية[٧] والجامع[٨] ومجمع البيان[٩] وظاهر التبيان[١٠]، بل حكي عن ابن عبّاس[١١]؛ لشمول لفظها لغةً له كما عن الفرّاء[١٢] بناءً على كونها بمعنى القطعة، ولقوله تعالى: «وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا»[١٣] بدليل قوله تعالى: «فأصلحوا بين

↑ ج ٤١ / ٣٥٣

---

(١) السرائر: الحدود / كيفيّة إقامة الحد ج ٣ ص ٤٥٣.

(٢) كأبي الصلاح في الكافي في الفقه: الحدود / حد الزنا ص ٤٠٦، وابن حمزة في الوسيلة: الجنايات / ماهيّة الزنا ص ٤١٢.

(٣) المختصر النافع: الحدود / حد الزنا ص ٢١٧.

(٤) سورة النور: الآية ٢.

(٥) قواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٣ ص ٥٢٩ ـ ٥٣٠.

(٦) تقدّم المصدر آنفاً.

(٧) النهاية: الحدود / كيفيّة إقامة الحد ج ٣ ص ٣٠٠.

(٨) الجامع للشرائع: الحدود / حد الزنا ص ٥٤٩.

(٩) مجمع البيان: ذيل الآية ٢ من سورة النور ج ٧ ـ ٨ ص ١٩٧.

(١٠) التبيان: ذيل الآية ٢ من سورة النور ج ٧ ص ٤٠٦.

(١١) تفسير القرطبي: ج ١٢ ص ١٦٦، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ١٣٧، الشرح الكبير: ج ١٠ ص ١٦٩.

(١٢) معاني القرآن: ج ١ ص ٤٤٥.

(١٣) سورة الحجرات: الآية ٩.

أخويكم»[١]، وللمرسل[٢] عن أمير المؤمنين عليه السلام: «إنّها في الآية الواحد»[٣]، بل في محكيّ التبيان[٤] ومجمع البيان[٥] رواية ذلك عن الباقر عليه السلام.

وقيل: اثنان كما عن عكرمة[٦]؛ لقوله تعالى: «فلولا نفر من كلّ فرقة منهم طائفة»[٧]؛ لأنّ أقلّ الفرقة ثلاثة والخارج اثنان أو واحد، والاحتياط اعتبار الاثنين.

وقيل: أربعة كما عن الشافعي[٨]؛ لمناسبتها لما اعتبر في الشهادة.

﴿وقيل﴾ والقائل الشيخ في محكيّ الخلاف[٩]: أقلّها ﴿عشرة﴾ حاكياً له عن الحسن.

﴿وخرّج متأخّر﴾ وهو ابن إدريس[١٠]: أنّ أقلّها ﴿ثلاثة﴾ كما عن

---

(١) سورة الحجرات: الآية ١٠.

(٢) ليس واضحاً إرساله.

(٣) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١٠ من الزيادات ح ٣٣ ج ١٠ ص ١٥٠، وسائل الشيعة: باب ١١ من أبواب حد الزنا ح ٥ ج ٢٨ ص ٩٣.

(٤ و٥) تقدم المصدر آنفاً.

(٦) تفسير القرطبي: ج ١٢ ص ١٦٦، أحكام القرآن (للجصّاص): ج ٣ ص ٢٦٤، تفسير الثعلبي: ج ٧ ص ٦٤، تفسير البغوي: ج ٣ ص ٣٢١، تفسير الكشّاف: ج ٣ ص ٢١٠.

(٧) سورة التوبة: الآية ١٢٢.

(٨) المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ١٣٧، الشرح الكبير: ج ١٠ ص ١٦٩، حلية العلماء: ج ٨ ص ٣٠.

(٩) الخلاف: الحدود / مسألة ١١ ج ٥ ص ٣٧٤.

(١٠) السرائر: الحدود / كيفيّة إقامة الحد ج ٣ ص ٤٥٤.

الزهري وقتادة[١]؛ للعرف التي هي فيه كالجماعة التي أقلّها ذلك، ولأنّها من الطوف والإحاطة والاحتفاف، فهي بمعنى جماعة تحفّ بالشيء كالحلقة، وأقلّ ذلك ثلاثة.

وعن ابن فارس في المقاييس: «الطاء والواو والفاء: أصل واحد صحيح، يدلّ على دوران الشيء وأن يحفّ به ـ قال: ـ فأمّا الطائفة من الناس فإنّهم جماعة تطيف بالواحد أو بالشيء ـ قال: ـ ولا تكاد العرب تحدّها بحدّ معلوم، إلّا أنّ الفقهاء والمفسّرين يقولون فيها مرّةً: إنّها أربعة فما فوقها، ويقولون: هي الثلاثة، ولهم في ذلك كلام، والعرب فيه ما أعلمتك أنّ كلّ جماعة يمكن أن تحفّ بشيء فهي عندهم طائفة ـ قال: ـ ثمّ يتوسّعون في ذلك من طريق المجاز فيقولون: أخذ طائفة من الثوب أي قطعة منه، وهذا على معنى المجاز؛ لأنّ الطائفة من الناس كالفرقة والقطعة منهم»[٢].

↑ ج ٤١ / ٣٥٤

وعن ابن إدريس أيضاً: «أنّ شاهد الحال وألفاظ الأخبار يقتضي ذلك؛ لأنّ الحدّ إذا كان بالبيّنة فالبيّنة ترجمه وتحضر، وهم أكثر من ثلاثة، وإن كان باعترافه فأوّل من يرجمه الإمام ثمّ الناس مع الإمام»[٣].

---

(١) تفسير الكشّاف: ج ٣ ص ٢١٠، تفسير التبيان: ج ٧ ص ٤٠٦.
(٢) معجم مقاييس اللغة: ج ٣ ص ٤٣٢ ـ ٤٣٣ (طوف).
(٣) انظر «السرائر» المتقدّم آنفاً.

بل عن الجبائي: «من زعم أنّ الطائفة أقلّ من ثلاثة فقد غلط من جهة اللغة ومن جهة المراد بالآية[١] احتياطه بالشهادة»[٢].

وعن مختلف الفاضل[٣] وغيره[٤] إحالته على العرف، ولا ريب في اقتضائه الثلاثة فصاعداً كما اعترف به بعضهم[٥]، ولعلّه لا يخلو من قوّة لولا المرسلان المزبوران المنجبران بما سمعت؛ ولعلّه لذا قال المصنّف: ﴿والأوّل حسن﴾ ولكنّ الاحتياط لا ينبغي تركه.

﴿وينبغي أن تكون الحجارة صغاراً﴾ كما في النصوص[٦] ﴿لئلّا يسرع التلف﴾ نعم يمكن إرادة الأحجار المعتدلة من الصغار في النصوص، ولعلّه لذا قال في القواعد[٧] وكشف اللثام[٨]: «ولا يرجم بحصى صغار جدّاً يعذّب بطول الضرب مع بقاء الحياة».

وعلى كلّ حال، فلا يكفي الرمي بصخرة واحدة تجهز عليه وتقتله؛ لخروجه عن معنى الرجم، ولأنّه خلاف المأثور.

ولا يقتل المرجوم بالسيف؛ لعدم الأمر به ولا جعل كفّارة لذنبه، بل

---

(١) في التبيان بعدها إضافة: من.

(٢) تفسير التبيان: ذيل الآية ٢ من سورة النور ج ٧ ص ٤٠٦.

(٣) مختلف الشيعة: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٥٦.

(٤) كالشهيد الثاني في الروضة: الحدود / الفصل الأوّل ج ٩ ص ٩٦.

(٥) المصدر السابق.

(٦) وسائل الشيعة: باب ١٤ من أبواب حد الزنا ح ١ و٣ ج ٢٨ ص ٩٨ و٩٩.

(٧) قواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٣ ص ٥٣١.

(٨) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٧٣.

ينكّل بفعل ما يزجر الغير ويدفعه عن فعل مثله .

﴿و﴾ كيف كان ، فقد ﴿قيل﴾ وإن كنّا لم نتحقّقه : ﴿لا يرجمه مَن لله[١] قِبله حدّ﴾ لقول أمير المؤمنين عليه‌السلام في خبر ميثم : «...أيّها الناس ، إنّ الله عهد إلى نبيّه عهداً عهده محمّد صلى‌الله‌عليه‌وآله إليّ : بأنّه لا يقيم الحدّ مَن لله عليه حدّ...»[٢] .

↑ ج ٤١ / ٣٥٥

وفي مرسل ابن أبي عمير : «... من فعل مثل فعله فلا يرجمه ولينصرف ...»[٣] .

وفي خبر الأصبغ : «... نشدت الله رجلاً منكم لله عليه مثل هذا الحقّ أن يأخذ لله به ، فإنّه لا يأخذ لله (عزّ وجلّ) بحقّ من يطلبه الله بمثله ...»[٤] ، إلى غير ذلك .

ولذا نسبه في الرياض إلى المعتبرة المستفيضة ، قال : «ففي الصحيح وما يقرب منه وغيرهما : (...لا يقيم الحدّ مَن لله تعالى عليه حدّ ، فمن كان لله عليه مثل ما له عليها فلا يقيم عليها الحدّ ...)[٥] ، وفي الصحيح

---

(١) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «تعالى» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٢) الكافي: الحدود / باب آخر منه (صفة الرجم) ح ١ ج ٧ ص ١٨٧، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٢٣ ج ١٠ ص ١١، وسائل الشيعة: باب ٣١ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٥٣.

(٣) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٢ ص ١٨٨، و«التهذيب»: ح ٢٥، و«الوسائل»: ح ٢ ص ٥٤.

(٤) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب ما يجب به التعزير ح ٥٠١٧ ج ٤ ص ٣١، وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ح ٤ ص ٥٥).

(٥) انظر هامش (٢) من هذه الصفحة.

المروي عن تفسير عليّ بن إبراهيم[١] والمرفوع[٢]: (... لا يقيم حدود الله تعالى مَن في عنقه حدّ...)» ومن هنا مال هو إلى التحريم[٣].

إلّا أنّا لم نجد به قائلاً صريحاً، وإنّما حكاه المصنّف كما سمعت ثمّ قال: ﴿وهو على كراهية[٤]﴾ وفي القواعد: الإشكال[٥]، بل نسبه في الرياض إلى ظاهر الأكثر[٦]، بل المشهور كما في غاية المرام[٧]، بل في أثناء كلامه دعوى الاتّفاق على الكراهة ظاهراً[٨]، وفي كشف اللثام نسبتها إلى ظاهر الأصحاب وصريح المصنّف، قال: «وفي السرائر: وروي أنّه لا يرجمه إلّا من ليس لله سبحانه في جنبه حدّ، وهذا غير متعذّر؛ لأنّه يتوب فيما بينه وبين الله تعالى ثمّ يرميه»[٩].

ومن ذلك كلّه يقوى عدم الوجوب؛ للأصل، وحمل النهي المزبور على الكراهة التي هي كالمجاز المشهور فيه، مضافاً إلى ما قيل «من وجوب القيام بأمر الله تعالى وعموم الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر،

---

(١) تفسير علي بن إبراهيم: ذيل الآية ٤ من سورة النور ج ٢ ص ٩٦ ـ ٩٧، وسائل الشيعة: (انظر ذيل المصدر في الهامش اللاحق).

(٢) الكافي: الحدود / باب آخر منه (صفة الرجم) ح ٣ ج ٧ ص ١٨٨، وسائل الشيعة: باب ٣١ من أبواب مقدمات الحدود ح ٣ ج ٢٨ ص ٥٥.

(٣) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٥١٩ ـ ٥٢٠.

(٤) في نسختي الشرائع والمسالك بدلها: الكراهية.

(٥) قواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٣ ص ٥٣١.

(٦ و٨) تقدّم المصدر آنفاً: ص ٥٢٠.

(٧) غاية المرام: الحدود / حد الزنا ج ٤ ص ٣٢٠.

(٩) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٧٢.

والرجم من هذا القبيل»[١].

وإن كان قد يناقش: بأنّ مقتضاه الوجوب، وهو ينافي الكراهة المتّفق عليها ظاهراً، وحينئذٍ فالمتّجه ثبوتها بمطلق الحدّ وإن لم يكن مثل الذي أُقيم على المحدود، كما هو ظاهر العبارة ونحوها، بل هو ظاهر صدر الصحيحة الأُولى[٢] المنزّل عليها ما في ذيلها، نعم ظاهر المرسلة يدلّ على الثاني، ولكن لا منافاة بينه وبين غيره، على أنّ الحكم الكراهة المتسامح فيها، فالمتّجه التعميم، هذا.

↑ ج ٤١ / ٣٥٦

وظاهر النصّ والفتوى سقوط الحدّ بالتوبة قبل ثبوته عند الحاكم، فيتّجه حينئذٍ ما سمعته من ابن إدريس، لكن في الصحيح: «... أنّه لمّا نادى أمير المؤمنين عليه‌السلام بذلك تفرّق الناس ولم يبق غيره وغير الحسن والحسين عليهما‌السلام ...»[٣]، ومن المستبعد جدّاً عدم توبتهم جميعاً في ذلك الوقت، ويمكن أن يكون لعدم علمهم بالحكم.

ثمّ إنّ الظاهر عدم الفرق في الحكم المزبور بين ثبوت الزنا بالإقرار والبيّنة، لكن عن الصيمري اختصاصه بالأوّل قائلاً: «إنّه محلّ الخلاف، وأنّه إذا قامت البيّنة فالواجب بدأة الشهود، ولأنّ النهي إنّما ورد في صورة الإقرار»[٤].

---

(١) غاية المرام: الحدود / حد الزنا ج ٤ ص ٣٢٠، وانظر أيضاً التنقيح الرائع: الحدود / حد الزنا ج ٤ ص ٣٤٥.

(٢) الواردة في عبارة الرياض.

(٣) انظر هامش (٢) من ص ٥٦١.

(٤) انظر «غاية المرام» قبل ثلاثة هوامش.

وفيه : أنّ المورد لا يخصّص الوارد ، ودليل وجوب بداءة الشهود لا يقتضي تخصيص النصّ والفتوى بما سمعت ، بل العكس أولى ، على أنّه يجب عليهم التوبة فيما بينهم وبين الله تعالى .

﴿ويدفن إذا فرغ من رجمه﴾ بعد الصلاة عليه ﴿ولا يجوز إهماله﴾ على حاله ، بلا خلاف كما عن المبسوط الاعتراف به[1]، بل ولا إشكال؛ ضرورة كونه مسلماً .

وفي النبوي في المرجومة : «لقد تابت توبة لو قسّمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم ، وهل وجدت توبة أفضل من أن جادت بنفسها لله؟!»[2].

ونحوه آخر : «لقد تابت توبة لو تابها صاحب ميسر[3] لغفر الله له ، ثمّ أمر بها فصلّى عليها ودفنت»[4].

↑ ج ٤١ / ٣٥٧

وفي المرتضوي : «... فأمر فحفر له وصلّى عليه ودفنه ، فقيل : يا أمير المؤمنين ، ألا نغسله؟ فقال : قد اغتسل بما هو طاهر إلى يوم القيامة ، لقد صبر على أمر عظيم»[5].

---

(١) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٤.

(٢ و٤) صحيح مسلم: ذيل ح ١٦٩٥ و١٦٩٦ ج ٣ ص ١٣٢٤، سنن الدارمي: ج ٢ ص ١٨٠ ـ ١٨١، سنن أبي داود: ح ٤٤٤٠ و٤٤٤٢ ج ٤ ص ١٥١ و١٥٢، سنن الترمذي: ح ١٤٣٥ ج ٤ ص ٤٢، مسند أحمد: ج ٤ ص ٤٣٠ وج ٥ ص ٣٤٨، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢١٨ و٢٢١ و٢٢٥ و٣٢٩.

(٣) في المصادر بدلها: مكس.

(٥) الكافي: الحدود / باب آخر منه (صفة الرجم) ح ٣ ج ٧ ص ١٨٨، وسائل الشيعة: باب ١٤ من أبواب حد الزنا ح ٤ ج ٢٨ ص ٩٩.

وفي آخر عنه عليه السلام: «... أنّه أمر بدفع مرجومة إلى أوليائها، وأن يصنعوا بها كما يصنعون بموتاهم»[١].

وظاهر العبارة وغيرها[٢] عدم الغسل؛ ولعلّه لأنّه لا يرجم إلّا بعد التغسيل والتكفين إجماعاً في محكيّ الخلاف[٣]، وفي كشف اللثام: «وزاد الصدوق والشيخان وغيرهم التحنيط كما في طهارة الكتاب ونهاية الإحكام والتذكرة والمنتهى، وفي المعتبر والذكرى: أنّهما لم يجدا في شيء من ذلك خلافاً بين الأصحاب».

«وقال الصادق عليه السلام في خبر كردويه[٤]: (المرجوم والمرجومة يغتسلان ويحنّطان ويلبسان الكفن قبل ذلك ويصلّى عليهما، والمقتصّ منه بمنزلة ذلك يغتسل ويتحنّط ويلبس الكفن ويصلّى عليه)[٥]. ونحوه في الفقيه عن أمير المؤمنين عليه السلام[٦]»[٧].

قلت: قد تقدّم تمام الكلام في ذلك في كتاب الطهارة[٨]، لكن في

---

(١) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب ما يجب به التعزير ح ٥٠١٦ ج ٤ ص ٣٠. وسائل الشيعة: باب ١٦ من أبواب حد الزنا ح ٥ ج ٢٨ ص ١٠٧.

(٢) كقواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٣ ص ٥٣١.

(٣) الخلاف: الجنائز/مسألة ٥٢١ ج١ ص٧١٣، والحدود / مسألة ٢٨ ج ٥ ص ٣٨٥ ـ ٣٨٦.

(٤) في المصدر: كردين.

(٥) الكافي: الجنائز / باب الصلاة على المصلوب ح ١ ج ٣ ص ٢١٤، وسائل الشيعة: باب ١٧ من أبواب غسل الميت ح ١ ج ٢ ص ٥١٣.

(٦) من لا يحضره الفقيه: الطهارة / باب المسّ ح ٤٤٠ ج ١ ص ١٥٧، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ذيل ح ١).

(٧) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٦٩.

(٨) في ج ٤ ص ١٥٦ ...

المسالك هنا عدم وجوب ذلك، قال متّصلاً بما سمعته من عبارة المتن: «وكذا تجب الصلاة عليه وغسله قبلها إن لم يكن اغتسل قبل أن يرجم، فإنّ السنّة آمرة بالاغتسال قبله»[١]، والله العالم.

ج ٤١ / ٣٥٨

﴿ويجلد﴾ الرجل ﴿الزاني مجرّداً﴾ عدا عورته كما في النافع[٢] والقواعد[٣] وغيرهما[٤]، بل عن غاية المرام: أنّه المشهور[٥] وإن كنّا لم نتحقّقه؛ لأنّ حقيقة الجَلد ضرب الجِلد، كقولهم: ظَهَره وبَطَنه ورَأَسه؛ أي ضرب ظهره وبطنه ورأسه، ولخبر إسحاق بن عمّار سأل الكاظم عليه السلام: «عن الزاني كيف يجلد؟ قال: أشدّ الجلد، قال: من فوق الثياب؟ قال: لا، بل يجرّد»[٦]. ونحوه آخر[٧].

﴿وقيل﴾ كما عن الشيخ[٨] وجماعة[٩]، بل هو المشهور كما اعترف

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (كيفيّة إيقاعه) ج ١٤ ص ٣٨٩.

(٢) المختصر النافع: الحدود / حد الزنا ص ٢١٦.

(٣) قواعد الأحكام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٣ ص ٥٣٠.

(٤) كاللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل الأوّل ص ٢٧١.

(٥) غاية المرام: الحدود / حد الزنا ج ٤ ص ٣٢٠.

(٦) الكافي: الحدود / باب صفة حد الزاني ح ٣ ج ٧ ص ١٨٣، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٠٢ ج ١٠ ص ٣١، وسائل الشيعة: باب ١١ من أبواب حد الزنا ح ٣ ج ٢٨ ص ٩٢.

(٧) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٢، و«الوسائل»: ح ٢.

(٨) النهاية: الحدود / كيفيّة إقامة الحد ج ٣ ص ٢٩٩.

(٩) كالحلبي في الكافي في الفقه: الحدود / حد الزنا ص ٤٠٧، وابن البرّاج في المهذّب: الحدود / كيفيّة إقامة الحد ج ٢ ص ٥٢٧.

به غير واحد[1]، بل عن ظاهر الغنية الإجماع[2]: يجلد ﴿على الحال التي وجد[3] عليها﴾ إن عارياً فعارياً وإن كاسياً فكاسياً. نعم، عن ابن إدريس: «ما لم يمنع الثوب من إيصال شيء من ألم الضرب»[4] نحو ما عن المبسوط: «وإن كان يمنع من ألم الضرب كالفروة والجبّة والمحشوّة نزعها وترك بقميص أو قميصين»[5].

وعلى كلّ حال، فيدلّ عليه قول الباقر عليه‌السلام في خبر طلحة بن زيد المنجبر بما سمعت: «ولا يجرّد في حدّ ولا يشبح ـ يعني: يمدّ ـ ويضرب الزاني على الحال التي يوجد عليها؛ إن وجد عرياناً ضرب عرياناً، وإن وجد وعليه ثيابه ضرب وعليه ثيابه»[6]، مؤيّداً[7]: ببناء الحدود على التخفيف، ولذا تدرأ بالشبهة فضلاً عن المقام، فيخصّ به حينئذٍ ما سمعت.

ولا ينافيه قوله عليه‌السلام: «يجرّد»؛ لإمكان إرادة التجريد حال الجلد لأنّه كان حال الزنا مجرّداً وإن كان كاسياً حال ثبوت الزنا عليه.

---

(١) كالمقداد في التنقيح: الحدود / حد الزنا ج ٤ ص ٣٤٢. والفاضل الهندي في كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٥٨.

(٢) غنية النزوع: الحدود / الفصل الأوّل ص ٤٢٥.

(٣) في نسخة الشرائع: يوجد.

(٤) السرائر: الحدود / كيفيّة إقامة الحد ج ٣ ص ٤٥٢.

(٥) المبسوط: كتاب الأشربة ج ٨ ص ٦٩.

(٦) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٠٦ ج ١٠ ص ٣٢. وسائل الشيعة: باب ١١ من أبواب حد الزنا ح ٧ ج ٢٨ ص ٩٣.

(٧) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٥ ص ٥١٣.

وحينئذٍ فلا حاجة إلى ما في كشف اللثام من أنّه «قد يجمع بينه وبين ما تقدّم بالتخيير» ، ثمّ قال : «ولفظ (يوجد) في الخبر يحتمل الواو والجيم وإهمال الدال ، والهمزة وإعجام الخاء والذال ، وعلى كلّ حال فيحتمل الوجدان والأخذ على الزنا ، ويحتملهما عند الرفع إلى الحاكم»[1]. ولا بأس به .

↑ ج ٤١ / ٣٥٩

وعن المقنع : «ويجلدان في ثيابهما التي كانت عليهما حين زنيا ، وإن وجدا مجرّدين ضربا مجرّدين»[2].

وفيه كما عن المختلف : أنّ بدن المرأة عورة ، فلا يجوز تجريدها كعورة الرجل»[3] ، والخبر المزبور ظاهر في الرجل ، واحتمال إرادة الجنس منه مجاز محتاج إلى قرينة ، وهي مفقودة ، بل لعلّ القرينة على خلافها موجودة .

وكيف كان ، فيجلد ﴿قائماً﴾ لقول الباقر عليه السلام في خبر زرارة : «يضرب الرجل الحدّ قائماً . . .»[4]؛ ولأنّ الحدّ يقام على الشهرة والقيام أبلغ فيها .

ويجلد ﴿أشدّ الضرب﴾ لما سمعته من قول الكاظم عليه السلام .

---

(١) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٥٩.

(٢) المقنع: أبواب الحدود ص ٤٢٨.

(٣) مختلف الشيعة: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٦٣.

(٤) الكافي: الحدود / باب صفة حد الزاني ح ١ ج ٧ ص ١٨٣، وسائل الشيعة: باب ١١ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ٩١.

وقوله عليه السلام في خبر أخيه المروي عن قرب الاسناد: «ويجلد الزاني أشدّ الجلد...»[١].

ونحوه المروي عن أمير المؤمنين عليه السلام[٢].

وفي خبر سماعة عن الصادق عليه السلام: «حدّ الزاني كأشدّ ما يكون من الحدود»[٣].

وفيما كتب الرضا عليه السلام لمحمّد بن سنان: «وعلّة ضرب الزاني على جسده بأشدّ الضرب؛ لمباشرته الزنا واستلذاذ الجسد كلّه به، فجعل الضرب عقوبة له وعبرة لغيره، وهو أعظم الجنايات»[٤].

﴿و﴾ لكن ﴿روى﴾ حريز عن الباقر عليه السلام أنّه يضرب ﴿متوسّطاً﴾ قال: «... ويضرب بين الضربتين»[٥]، وعن بعضٍ العمل به، ولم نتحقّقه[٦]، والأوّل أشهر روايةً وفتوى.

↑ ج ٤١ / ٣٦٠

﴿ويفرّق﴾ الضرب ﴿على جسده﴾ لأنّه ـ كما في بعض النصوص ـ

---

(١) قرب الاسناد: ح ١٠١٧ ص ٢٥٧.

(٢) دعائم الإسلام: ح ١٥٨٠ ج ٢ ص ٤٥١، مستدرك الوسائل: باب ٩ من أبواب حد الزنا ح ٣ ج ١٨ ص ٤٩.

(٣) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٠٣ ج ١٠ ص ٣١، وسائل الشيعة: باب ١١ من أبواب حد الزنا ح ٤ ج ٢٨ ص ٩٢.

(٤) علل الشرائع: باب ٣٣١ ح ٢ ج ٢ ص ٥٤٤، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ٨ ص ٩٤).

(٥) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٠٥ ج ١٠ ص ٣١، وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ح ٦ ص ٩٣).

(٦) نسبه إلى بعض الأصحاب في المهذّب البارع: الحدود / حد الزنا ج ٥ ص ٤١.

استلذّ بجميع أعضائه[١] ﴿ويتّقى وجهه ورأسه وفرجه﴾ تجنّباً عن المثلة والقتل والعمى واختلال العقل.

ولقول الباقر عليه السلام في خبر زرارة على ما عن الفقيه[٢] والتهذيب[٣]: «ويضرب على كلّ عضو، ويترك الوجه والمذاكير»[٤]، وعن الكافي: «ويترك الرأس والمذاكير»[٥].

وعن عليّ عليه السلام: «اضرب وأوجع، واتّق الرأس والفرج...»[٦].

وفي مرسل حريز: «يفرّق الحدّ على الجسد كلّه، ويتّقى الوجه والفرج...»[٧].

وفي خبر محمّد بن مسلم: «...إنّ الرجم والضرب لا يصيبان الوجه...»[٨].

---

(١) انظر خبر محمّد بن سنان الآنف الذكر، ومستدرك الوسائل: باب ٩ من أبواب حد الزنا ح ٥ ج ١٨ ص ٥٠.

(٢) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب ما يجب به التعزير ح ٥٠١١ ج ٤ ص ٢٩.

(٣) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٠٤ ج ١٠ ص ٣١.

(٤) وسائل الشيعة: (انظر ذيل المصدر في الهامش اللاحق).

(٥) الكافي: الحدود / باب صفة حد الزاني ح ١ ج ٧ ص ١٨٣، وسائل الشيعة: باب ١١ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ٩١.

(٦) أرسله في المبسوط: كتاب الأشربة ج ٨ ص ٦٩، وكشف اللثام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ١٠ ص ٤٦٠، وفي العديد من المصادر إبدال «الفرج» بـ«الوجه» انظر المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ٣٣٦، والشرح الكبير: ج ١٠ ص ١٢٧، وكشّاف القناع: ج ٦ ص ١٠٤، وإرواء الغليل: ح ٢٣٣١ ج ٧ ص ٣٦٥.

(٧) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٠٥ ج ١٠ ص ٣١، وسائل الشيعة: باب ١١ من أبواب حد الزنا ح ٦ ج ٢٨ ص ٩٣.

(٨) تهذيب الأحكام: (الهامش السابق: ح ١٩١ ص ٥١)، وسائل الشيعة: باب ١٤ من ←

وعن جماعة: الاقتصار على استثناء الوجه والفرج ومنهم الشيخ في المبسوط والخلاف، وحكى في الأوّل استثناء الرأس قولاً[١]، وفي الثاني عن أبي حنيفة وادّعى الإجماع على خلافه[٢].

وعن الحلبي: الاقتصار على الرأس والفرج[٣]، ولعلّه أدخل الوجه في الرأس.

هذا كلّه في الرجل.

﴿و﴾ أمّا ﴿المرأة﴾ فـ﴿ـتضرب جالسة وتربط عليها[٤] ثيابها﴾ لقول الباقر عليه السلام في خبر زرارة: «يضرب الرجل قائماً والمرأة جالسة»[٥]، ولأنّه أستر لها؛ ولذا ذكر المصنّف وغيره[٦] ربط الثياب الذي يدلّ عليه في الجملة: ما ورد عن أمير المؤمنين عليه السلام في المرجومة التي خاط عليها ثوباً جديداً، وأنّه أمر فشدّ على الجهنيّة ثيابها ثمّ رجمت.

وقد سمعت سابقاً ما عن المقنع، بل ربّما نسب[٧] إلى الشيخ وجماعة وإن كنّا لم نتحقّقه، ولكن على كلّ حال هو واضح الضعف

← أبواب حد الزنا ح ٦ ج ٢٨ ص ١٠١.

(١) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٨.

(٢) الخلاف: الحدود / مسألة ١٢ ج ٥ ص ٣٧٥.

(٣) الكافي في الفقه: الحدود / حد الزنا ص ٤٠٧.

(٤) جعلت في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٥) انظر هامش (٢ ـ ٥) من الصفحة السابقة.

(٦) كالعلّامة في القواعد: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٣ ص ٥٣٠.

(٧) كما في الروضة البهيّة: الحدود / الفصل الأوّل ج ٩ ص ١٠٧ ـ ١٠٨.

ج ٤١ ٣٦١

كما عرفت، والله العالم.

﴿النظر الثالث: في اللواحق﴾

﴿وهي مسائل عشر﴾:

﴿الأُولى﴾

﴿إذا شهد أربعة﴾ عدول ﴿على امرأة بالزنا قُبُلاً، فادّعت أنّها بكر، فشهد لها أربع نساء﴾ عدول ﴿بذلك[1] فلا حدّ﴾ عليها، بلا خلاف أجده فيه، بل في الرياض: «إجماعاً على الظاهر المصرّح به في التنقيح»[2].

للشبهة الدارئة.

ولقويّ السكوني عن أبي عبد الله عن أبيه عليهما السلام: «أنّه أُتي أمير المؤمنين عليه السلام بامرأة بكر زعموا أنّها زنت، فأمر النساء فنظرن إليها فقلن: هي عذراء، فقال عليه السلام: ما كنت لأضرب مَن عليها خاتم من الله (تعالى شأنه)...»[3].

وخبر زرارة عن أحدهما عليهما السلام: «في أربعة شهدوا على امرأة بالزنا، فادّعت البكارة، فنظر إليها النساء فشهدن بوجودها بكراً؟ فقال: تقبل شهادة النساء»[4].

---

(١) جعلت في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٢) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ١٥ ص ٥٢٢.

(٣) تقدّم في ص ٢٥٨.

(٤) تقدّم في ص ٢٥٩.

واحتمال : عود البكارة فلا تنافي شهادة الزنا الموجبة للحدّ ـ مع أنّه كالاجتهاد في مقابلة النصّ والفتوى ـ لا ينافي تحقّق الشبهة الدارئة ، فتأمّل .

بل لعلّ الظاهر سقوطه مع إطلاق الشهادة به المحتملة كونه في الدبر؛ للشبهة ، وللخبرين المزبورين . لكن في المسالك : ثبوت الزنا مع الإطلاق ؛ لعدم المنافاة[1]، وفيه ما عرفت .

ج ٤١ / ٣٦٢

نعم ، لو صرّح الشهود بكونه دبراً اتّجه حينئذٍ ثبوته ولو علم البكارة ، كما هو واضح .

﴿و﴾ كيف كان ، فـ ﴿ـهل يحدّ الشهود للفرية؟ قال﴾ أبو علي[2] والشيخ ﴿في النهاية[3]﴾ وابن إدريس في كتاب الشهادات[4] على ما حكي : ﴿نعم﴾ لأنّ تقديم شهادة النساء في الخبر السابق يستلزم ردّ شهادتهم المستلزم لكذبهم .

وفيه منع ظاهر؛ لجواز قبول الشهادتين والحكم بالتعارض المقتضي للشبهة ، ولاحتمال عود البكارة وإن بعُد ، ولإشعار ترك ذكره في الخبرين .

﴿و﴾ لعلّه لذا رجع عنه الشيخ فـ ﴿ـقال في المبسوط[5]: لا حدّ﴾

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ١٤ ص ٣٩١.

(٢) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٢١ ـ ١٢٢.

(٣) النهاية: الشهادات / شهادة النساء ج ٢ ص ٦١.

(٤) السرائر: الشهادات / شهادة النساء ج ٢ ص ١٣٧.

(٥) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ١٠.

عليهم؛ لما عرفت، لا ﴿لاحتمال الشبهة في المشاهدة﴾ الذي لا يخفى عليك ما فيه، وكذا رجع عنه ابن إدريس في المحكي عنه في الحدود[1]؛ ضرورة تعارض البيّنتين الموجب للشبهة المسقطة، بل ينبغي الجزم بذلك مع إطلاق الشهادة المحتمل لكونه في الدبر المقتضي لعدم تحقّق الفرية أيضاً.

وبذلك كلّه يظهر لك ما في قول المصنّف: ﴿والأوّل أشبه﴾ ضرورة كون الأشبه بأُصول المذهب وقواعده السقوط لا الثبوت، والله العالم.

وكذا يسقط الحدّ عن الزاني الذي شهدوا على زناه بها قُبُلاً أو أطلقوا؛ للشبهة.

ولو ثبت جبّ الرجل المشهود على زناه في زمان لا يمكن حدوث الجبّ بعده، درئ الحدّ عنه وعن التي شهد أنّه زنى بها، وحُدّ الشهود للفرية بتحقّق كذبهم.

وكذا يسقط الحدّ عنها لو شهدن النساء بأنّها رتقاء. ولكن قيل: «حُدّ الشهود؛ لعدم إمكان حدوث الرتق عادةً، وفيه: أنّ غايته التعارض بين الشهادتين، ومثله القول في الجبّ»[2]. نعم، إن حصل العلم به أو بالرتق بالمعاينة أو شهادة عدد التواتر، وكان المشهود به الزنا قُبُلاً، اتّجه حينئذٍ حدّهم للفرية، والله العالم.

↑ ج ٤١ ٣٦٣

(١) السرائر: الحدود / مائيّة الزنا ج ٣ ص ٤٢٩ ـ ٤٣٠.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ١٠ ص ٤٨٤.

المسألة ﴿الثانية﴾

﴿لا يشترط﴾ عندنا ﴿حضور الشهود عند إقامة الحدّ ﴾ ولو رجماً على معنى سقوطه بعدمه كما عن أبي حنيفة[١] ﴿بل يقام وإن ماتوا أو غابوا لا فراراً؛ لثبوت السبب الموجب﴾ وللأصل، وإن وجب بدأتهم بالرجم؛ إذ لا استلزام بينه وبين الاشتراط.

بل ولا دليل على وجوب التأخير إلى حضورهم إذا توقّع؛ إذ لا نظرة في الحدود.

نعم، إن غابوا فراراً سقط الحدّ للشبهة، ويرشد إليه حسن محمّد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام: «في رجل أُتي به إلى أمير المؤمنين عليه السلام، فشهد عليه رجلان بالسرقة، فأمرهما بأن يمسك أحدهما يده ويقطعها الآخر ففرّا، فقال المشهود عليه: يا أمير المؤمنين، شهد عليَّ الرجلان ظلماً، فلمّا ضرب الناس واختلطوا أرسلاني وفرّا، ولو كانا صادقين لم يرسلاني، فقال أمير المؤمنين عليه السلام: من يدلّني على هذين أنكلهما»[٢].

المسألة ﴿الثالثة﴾

﴿قال الشيخ[٣][٤]: لا يجب على الشهود حضور موضع الرجم﴾

---

(١) بدائع الصنائع: ج ٧ ص ٥٨، المبسوط (للسرخسي): ج ٩ ص ٥٠ ـ ٥١، حلية العلماء: ج ٨ ص ٣١.

(٢) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ٢٣ ج ٧ ص ٢٦٤، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١١٧ ج ١٠ ص ١٢٥.

(٣) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: رحمه الله.

(٤) الخلاف: الحدود / مسألة ١٤ ج ٥ ص ٣٧٦.

للأصل ﴿ولعلّ الأشبه الوجوب؛ لوجوب بدأتهم بالرجم﴾ نصّاً وإجماعاً محكيّاً كما تقدّم الكلام فيه سابقاً[١].

ج ٤١ / ٣٦٤

وكذا يجب على الإمام الحضور ليبدأ بالرجم الذي أثبته الإقرار، بل قد يفهم من النصوص السابقة ـ المتضمّنة لابتداء رجم الشهود ثمّ الإمام ـ وجوب حضوره عليه‌السلام أيضاً لو ثبت الزنا بالبيّنة، والله العالم.

المسألة ﴿الرابعة﴾

﴿إذا كان الزوج أحد الأربعة فيه روايتان﴾:

إحداهما: القبول وهو خيرة الأكثر[٢]، وهي رواية إبراهيم بن نعيم عن الصادق عليه‌السلام سأله: «عن أربعة شهدوا على امرأة بالزنا أحدهم زوجها؟ قال: تجوز شهادتهم»[٣].

والأُخرى: العدم وهي رواية زرارة عن أحدهما عليهما‌السلام: «في أربعة شهدوا على امرأة بالزنا أحدهم زوجها؟ قال: يلاعن ويجلد الآخرون»[٤].

وعن جماعة العمل بها[٥]، إلّا أنّها ضعيفة جدّاً ولا جابر ومخالفة

(١) في ص ٥٥٣ ـ ٥٥٤.

(٢) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ١٤ ص ٣٩٤.

(٣) تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٨١ ج ٦ ص ٢٨٢، وسائل الشيعة: باب ١٢ من كتاب اللعان ح ١ ج ٢٢ ص ٤٣١.

(٤) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٨٢، و«الوسائل»: ح ٢ ص ٤٣٢.

(٥) المقنع: أبواب الحدود ص ٤٤٠، الكافي في الفقه: الحدود/في القذف ص ٤١٥، المهذّب: ←

للعمومات، فهي قاصرة عن معارضة الأُولى من وجوه.

ولكن في المتن ﴿ووجه الجمع: سقوط الحدّ إن اختلّ بعض شروط الشهادة؛ مثل أن يسبق الزوج بالقذف فيحدّ الزوج أو يدرأه[1] باللعان فيحدّ[2] الباقون، وثبوت الحدّ إن لم يسبق بالقذف ولم يختلّ بعض الشرائط﴾ وقد تقدّم الكلام في ذلك في كتاب اللعان[3].

↑ ج ٤١ / ٣٦٥

المسألة ﴿الخامسة﴾

قد تقدّم في كتاب القضاء[4] أنّ للحاكم أن يحكم بعلمه مطلقاً؛ لأنّه أقوى من البيّنة.

وحينئذٍ فـ ﴿ـيجب على الحاكم إقامة حدود الله تعالى بعلمه كحدّ الزنا﴾ لأنّه المطالب به والمستوفي له، و ﴿أمّا حقوق الناس فتقف إقامتها على المطالبة حدّاً كان أو تعزيراً﴾ كما يرشد إليه:

خبر الحسين بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام: «سمعته يقول: الواجب على الإمام إذا نظر إلى رجل يزني أو يشرب الخمر أن يقيم عليه الحدّ،

← الحدود / ما به يثبت... ج ٢ ص ٥٢٥.

(١) في بعض النسخ ـ مطابقاً لنسخة الشرائع ـ بدلها: يدرأ.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك بدلها: ويحدّ.

(٣) في ج ٣٥ ص ١٣٦...

(٤) في ج ٤١ ص ١١٦...

ولا يحتاج إلى بيّنة مع نظره؛ لأنّه أمين الله في خلقه، وإذا نظر إلى رجل يسرق فالواجب عليه أن يزبره وينهاه ويمضي ويدعه، قلت: كيف ذلك؟ قال: لأنّ الحقّ إذا كان لله فالواجب على الإمام إقامته، وإذا كان للناس فهو للناس»(١).

وفي الصحيح: «... إذا أقرّ على نفسه عند الإمام بسرقة قطعه، فهذا من حقوق الله تعالى، وإذا أقرّ على نفسه أنّه شرب خمراً حدّه، فهذا من حقوق الله تعالى، وإن أقرّ على نفسه بالزنا وهو غير محصن فهذا من حقوق الله تعالى. وأمّا حقوق المسلمين: فإذا أقرّ على نفسه عند الإمام بفرية لم يحدّه حتّى يحضر صاحب الفرية أو وليّه، وإذا أقرّ بقتل رجل لم يقتله حتّى يحضر أولياء المقتول فيطالبوه بدم صاحبهم»(٢).

وبمعناه الصحيح الآخر في حقوق الناس: «من أقرّ على نفسه عند الإمام بحقّ أحد من المسلمين، فليس على الإمام أن يقيم عليه الحدّ الذي أقرّ به عنده، حتّى يحضر صاحب الحدّ أو وليّه ويطلب بحقّه»(٣).

↑ ج ٤١ / ٣٦٦

وقد تقدّم تمام الكلام في المسألة في كتاب القضاء(٤)، والحمد لله.

---

(١) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ١٥ ج ٧ ص ٢٦٢، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٥٧ ج ١٠ ص ٤٤، وسائل الشيعة: باب ٣٢ من أبواب مقدمات الحدود ح ٣ ج ٢٨ ص ٥٧.

(٢) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٢٠ ص ٧، و«الوسائل»: ح ١ ص ٥٦.

(٣) الكافي: الحدود / باب ما يجب على من أقرّ ح ٩ ج ٧ ص ٢٢٠، وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ح ٢).

(٤) في ج ٤١ ص ١١٦...

المسألة ﴿السادسة﴾

﴿إذا شهد بعض وردّت شهادة الباقين﴾ أو ردّ شهادة الجميع ﴿قال في الخلاف[١] والمبسوط[٢][٣]﴾ ومحكيّ السرائر[٤] والجامع[٥] والتحرير[٦]: ﴿إن ردّت بأمر ظاهر﴾ كالعمى والفسق الظاهر ﴿حدّ الجميع﴾ لثبوت قذفهم وانتفاء ما يدرأ عنهم حدّه، وهو ثبوت المقذوف به مع تفريط العدل منهم لعلمه بحال الباقي ﴿وإن ردّت بأمر خفيّ﴾ لا يطّلع عليه إلّا آحاد الناس ولم يعلموا به كالفسق الخفيّ ﴿فعلى المردود الحدّ﴾ خاصّة ﴿دون الباقين﴾ لعدم التفريط منهم والأصل البراءة.

إلّا أنّ المحكي عن المبسوط: أنّه لا يحدّ المردود الشهادة أيضاً[٧]؛ محتجّاً له في محكيّ المختلف: «بأنّه قد لا يعلم أنّه تردّ شهادته بما ردّت به، فكان كالثلاثة»، وأجاب: «بالفرق: بأنّه يعلم أنّه على صفة تردّ الشهادة مع العلم بها، بخلاف الثلاثة»[٨].

---

(١) الخلاف: الحدود / مسألة ٣٣ ج ٥ ص ٣٩١.

(٢) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٩.

(٣) في نسخة الشرائع: المبسوط والخلاف.

(٤) السرائر: الحدود / مائيّة الزنا ج ٣ ص ٤٣٥.

(٥) الجامع للشرائع: الحدود / حد الزنا ص ٥٤٧ ـ ٥٤٨.

(٦) تحرير الأحكام: الحدود / فيما يثبت به الزنا ج ٥ ص ٣١٦.

(٧) تقدّم المصدر آنفاً.

(٨) مختلف الشيعة: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٧٠.

﴿و﴾ على كلّ حال، فـ﴿ـفيه﴾ أي التفصيل المزبور ﴿إشكال؛ من حيث تحقّق القذف العاري عن بيّنة﴾ أو شبهة دارئة للحدّ، والتفريط وعدمه لا مدخليّة له بعد تناول إطلاق الأدلّة.

نعم، لو كانوا مستورين ولم تثبت عدالتهم ولا فسقهم فلا حدّ عليهم للشبهة، مع أنّ في خبر أبي بصير عن الصادق عليه السلام: «في أربعة شهدوا على رجل بالزنا فلم يعدّلوا؟ قال: يضربون الحدّ»[1]، لكنّه ضعيف محتمل لظهور الفسق.

↑ ج ٤١ / ٣٦٧

فالمتّجه في الفرض حينئذٍ: عدم ثبوت الزنا، فيوقف الحكم إلى أن يظهر حالهم؛ فإمّا أن يحدّهم أو المشهود عليه، وقبل ذلك يدرأ الحدّ عنه وعنهم، والله العالم.

﴿ولو رجع﴾ منهم ﴿واحد﴾ مثلاً ﴿بعد شهادة الأربع﴾ والحكم بها ﴿حُدّ الراجع دون غيره﴾ قطعاً؛ لصدق الإتيان بالبيّنة المسقطة.

بل مقتضى إطلاق المصنّف وغيره من الأصحاب[2] أنّه كذلك أيضاً قبل الحكم بها؛ للإطلاق المزبور.

لكن قد يشكل: بأنّ الرجوع قبل الحكم بمنزلة عدم الشهادة، بل في كشف اللثام الجزم بذلك فيحدّ الجميع حينئذٍ بخلاف الأوّل، قال: «وعليه ينزّل إطلاق الأصحاب»[3].

---

(١) تقدّم في ص ٤٧٥.

(٢) كالشيخ في المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ١٠.

(٣) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته) ج ١٠ ص ٤٣٢.

قلت: قد يقال: إنّ مقتضى الآية وغيرها السقوط أيضاً، خصوصاً مع بناء الحدّ على التخفيف، والله العالم.

المسألة ﴿السابعة﴾

﴿إذا وجد مع زوجته رجلاً يزني بها[1]﴾ وعلم بمطاوعتها له ﴿فله قتلهما﴾ وإن لم يكن له استيفاء الحدّ ﴿ولا إثم عليه﴾ كما عن الشيخ[2] وجماعة[3] القطع به.

لكن قيّده[4] ـ كما عن ابن إدريس[5] ـ بإحصانهما ومقتضى إطلاق المصنّف وغيره[6] ـ بل عنه في النكت القطع به[7] ـ: الإطلاق؛ أي: سواء كان الفعل يوجب الرجم أو الجلد كما لو كان الزاني غير محصن أو كانا غير محصنين، وسواء كان الزوجان حرّين أم عبدين أم بالتفريق، وسواء كان الزوج قد دخل أم لا، وسواء كان دائماً أم متعةً؛ لـ:

إطلاق الرخصة المستفادة من إهدار دم من اطّلع على قوم ينظر إلى

---

(١) ليست في نسخة الشرائع.

(٢ و٤) المبسوط: كتاب الدفع عن النفس ج ٨ ص ٧٦.

(٣) كالعلّامة في القواعد: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ٣ ص ٥٣٤، والأردبيلي في مجمع البرهان: الحدود / في الزنا (العقوبة) ج ١٣ ص ٩٤، والكاشاني في المفاتيح: مفتاح ٥٠٣ ج ٢ ص ٦٠.

(٥) السرائر: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٤٤٥.

(٦) انظر «القواعد» في الهامش قبل السابق.

(٧) النهاية ونكتها: الديات / البيّنات على القتل ج ٣ ص ٣٧٩.

↑ ج ٤١ ٣٦٨

عوراتهم، وما ورد من إهدار دم من راود امرأة على نفسها حراماً فقتلته[١].

وخبر الفتح بن يزيد الجرجاني قال لأبي الحسن عليه السلام: «رجل دخل دار غيره ليتلصّص أو للفجور فقتله صاحب الدار؟ فقال: من دخل دار غيره هدر دمه، ولا يجب عليه شيء»[٢].

وما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام: «في رجل قتل رجلاً وادّعى أنّه رآه مع امرأته؟ فقال عليه السلام: عليه القود، إلّا أن يأتيه ببيّنة»[٣].

ولكن في الصحيح: «إنّ داود بن فرقد قد سمع الصادق عليه السلام يقول: إنّ أصحاب النبيّ صلى الله عليه وآله قالوا لسعد بن عبادة: لو وجدت على بطن امرأتك رجلاً ما كنت صانعاً؟ قال: كنت أضربه بالسيف، فخرج رسول الله صلى الله عليه وآله فقال: ماذا يا سعد؟ قال سعد: قالوا: لو وجدت على بطن امرأتك رجلاً ما كنت تصنع به؟ قلت: أضربه بالسيف، فقال: يا سعد، وكيف بالأربعة الشهود؟ فقال: يا رسول الله، بعد رأي عيني وعلم الله أن قد فعل؟! قال: إي والله بعد رأي عينك وعلم الله أن قد فعل؛ لأنّ الله (عزّ وجلّ) قد جعل لكلّ شيء حدّاً، وجعل لمن تعدّى ذلك

---

(١) وسائل الشيعة: باب ٢٣ من أبواب القصاص في النفس ح ١ و٢ ج ٢٩ ص ٦١ و٦٢.

(٢) الكافي: الديات / باب من لا دية له ح ١٦ ج ٧ ص ٢٩٤، تهذيب الأحكام: الديات / باب ١٥ القضاء في قتيل الزحام ح ٣٠ ج ١٠ ص ٢٠٩، وسائل الشيعة: باب ٢٧ من أبواب القصاص في النفس ح ٢ ج ٢٩ ص ٧٠.

(٣) تهذيب الأحكام: الديات / باب ٢٨ من الزيادات ح ٩ ج ١٠ ص ٣١٤، وسائل الشيعة: باب ٦٩ من أبواب القصاص في النفس ح ٢ ج ٢٩ ص ١٣٥ (بتصرّف).

الحدّ حدّاً»[١].

ويمكن أن يكون بياناً للحكم في الظاهر وإن لم يكن عليه إثم فيما بينه وبين الله؛ إذ لا إشكال ﴿و﴾ لا خلاف[٢] في أنّه ﴿في الظاهر عليه القود، إلّا أن يأتي على دعواه ببيّنة أو يصدّقه الوليّ﴾.

↑ ج ٤١ / ٣٦٩

وفي صحيح آخر له أيضاً من قول أمير المؤمنين عليه السلام ـ في جواب ما كتبه معاوية إلى أبي موسى من أنّ ابن أبي الحسن[٣] وجد مع امرأته رجلاً فقتله ـ : «إن جاء بأربعة يشهدون على ما شهد، وإلّا دفع برمّته»[٤].

ومقتضاه ـ كالأوّل ـ عدم القود مع البيّنة مطلقاً سواء كان الزنا موجباً للرجم أو الجلد.

ولا يشكل ذلك بعدم ثبوت مقتضي القتل، والرخصة منوطة بحكمه في نفس الأمر لا في الظاهر؛ وذلك لأنّها أباحت له قتلهما مطلقاً، وإنّما يتوقّف جريان هذا الحكم ظاهراً على إثبات أصل الفعل، ويختصّ

---

(١) الكافي: الحدود / باب التحديد ح ١٢ ج ٧ ص ١٧٦، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٥ ج ١٠ ص ٣، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ١٤.

(٢) صرّح بالحكم في الجامع للشرائع: الحدود / حد المملوك ص ٥٥٢، وتحرير الأحكام: الحدود / حد الزنا (في الحد) ج ٥ ص ٣٢٤، ومسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ١٤ ص ٣٩٧، ومجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الزنا (العقوبة) ج ١٣ ص ٩٥.

(٣) في التهذيب والوسائل: «ابن أبي الجسرين»، وفي متن الفقيه: «ابن أبي الحسين»، وأُشير في هامشه إلى نسخة: «ابن أبي الحصين».

(٤) انظر هامش (٣) من الصفحة السابقة.

تفصيل الحدّ بالرجم والجلد وغيرهما بالإمام دون الزوج، كما هو مقتضى ما سمعته من النصوص المفيدة ذلك المعتضدة بالعمل.

نعم، هي مختصّة بمشاهدة الزوج دون البيّنة التي سماعها من وظيفة الحاكم، بل ودون الإقرار وإن استشكل فيه في المسالك[1]، والله العالم.

المسألة ﴿الثامنة﴾

﴿من افتضّ بكراً﴾ حرّةً ﴿بإصبعه لزمه مهر نسائها﴾ بلا خلاف أجده فيه[2]، رجلاً كان أو امرأةً، ففي صحيح ابن سنان عن الصادق عليه السلام: «في امرأة افتضّت جارية بيدها؟ قال: عليها المهر وتضرب الحدّ»[3]، ونحوه في طريق آخر ولكن بإبدال ضرب الحدّ بجلد ثمانين[4]، كما في ثالث: «إنّ أمير المؤمنين عليه السلام قضى بذلك وقال: تجلد ثمانين»[5].

وإطلاق «الجارية» وإن شمل الحرّة والأمة ـ بل عن المفيد[6]

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ١٤ ص ٣٩٨.

(٢) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ١٥ ص ٥٢٧.

(٣) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٧٢ ج ١٠ ص ٤٧، وسائل الشيعة: باب ٣٩ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ١٤٤.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٣ الحد في السحق ح ٨ ج ١٠ ص ٥٩، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ٤).

(٥) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ١٧٣، و«الوسائل»: ح ٣.

(٦) المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٨٥.

ج ٤١
٣٧٠

والصدوق[١] إطلاق المهر من غير تفصيل ـ إلّا أنّ المنساق منها هنا الحرّة ﴿و﴾ لذا وما تسمعه فصّل غيرهما؛ فـ:

المصنّف والأكثر[٢] على أنّه ﴿لو كانت أمةً لزمه[٣] عشر قيمتها﴾ لخبر طلحة بن زيد عن أمير المؤمنين عليه السلام : «إذا اغتصب الرجل أمة فافتضّها فعليه عشر ثمنها، فإن كانت حرّة فعليه الصداق»[٤]. المنجبر بما عرفت، وبالنصوص[٥] المتقدّمة في كتاب النكاح[٦] المشتملة على أنّ من وطئ أمة غيره بغير إذنه وكانت بكراً فعليه ذلك، بل ﴿و﴾ بما ﴿قيل﴾ من عمل المتأخّرين به كافّة[٧] عدا:

الفاضل في المختلف[٨]: فاختار فيه أنّه ﴿يلزمه الأرش﴾ تبعاً للحلّي[٩]؛ عملاً بقاعدة الجناية.

---

(١) المقنع: أبواب الحدود ص ٤٣٢.

(٢) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ١٤ ص ٣٩٩.

(٣) في نسخة الشرائع بدلها: كان عليه.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٨٣ ج ١٠ ص ٤٩، وسائل الشيعة: باب ٣٩ من أبواب حد الزنا ح ٥ ج ٢٨ ص ١٤٤.

(٥) وسائل الشيعة: انظر باب ٣٥ و٦٧ من أبواب نكاح العبيد والإماء ج ٢١ ص ١٣٢ و١٨٥.

(٦) في ج ٣١ ص ٣٨٧... و٦٥٢.

(٧) كالعلّامة في القواعد: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ٣ ص ٥٣٤، والشهيد في اللمعة: الحدود / الفصل الأوّل ص ٢٧٢، والعاملي في نهاية المرام: النكاح / نكاح الإماء ج ١ ص ٢٧٠، والطباطبائي في الرياض: النكاح / نكاح الإماء ج ١١ ص ٣٧٢ ـ ٣٧٣.

(٨) مختلف الشيعة: الحدود / حد الزنا ج ٩ ص ١٥١ ـ ١٥٢.

(٩) السرائر: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٤٤٩.

وثاني الشهيدين في المسالك: فمال إلى وجوب أكثر الأمرين[١].

﴿و﴾ هما معاً ـ كما ترى ـ منافيان لما عرفت من أنّ ﴿الأوّل مرويّ﴾ في الخبر المعتبر الذي يجب الخروج به عن القاعدة وغيرها.

ثمّ إنّ الظاهر إرادة التعزير من الحدّ في الصحيح والمحكي من عبارة المقنع[٢] كما يطلق عليه كثيراً؛ ضرورة عدم حدّ في ذلك، خصوصاً بعد التصريح في غيره بالثمانين التي يحكى عن المفيد[٣] والديلمي[٤] أنّها أكثره، قالا: فيجلد حينئذٍ من ثلاثين إليها.

وعن الشيخ: من ثلاثين إلى سبعة وتسعين[٥].

وعن ابن إدريس: إلى تسعة وتسعين[٦]؛ تنزيلاً على قضيّة المصلحة.

أو لا تقدير فيه قلّةً ولا كثرةً فيفوّض إلى رأي الحاكم كما عن الأكثر[٧]، ولعلّه الأقوى؛ لإطلاق ما دلّ على ذلك فيه، ولا معارض له إلّا خبر الثمانين الظاهر في تعيّنها، ولا قائل به أصلاً؛ فيطرح، أو يكون

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ١٤ ص ٣٩٩.

(٢) المقنع: أبواب الحدود ص ٤٣٢.

(٣) المقنعة: الحدود / حدود الزنا ص ٧٨٥.

(٤) المراسم: الحدود / المقدّمة ص ٢٥٥.

(٥) في متن النهاية: «تسعة وسبعين»، وفي هامشها: «تسعة وتسعين»، انظر النهاية: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٢٩٦ ـ ٢٩٧، وهو المطابق للمنقول عنه في أكثر الكتب، ونقل ما هنا عنه في رياض المسائل: (الهامش بعد اللاحق).

(٦) السرائر: الحدود / أقسام الزناة ج ٣ ص ٤٤٩.

(٧) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ١٥ ص ٥٢٩.

↑ ج ٤١ / ٣٧١

المراد بيان أحد أفراده.

ولو كان المفتضّ بالإصبع الزوج فعل حراماً، قال بعضهم: «وعزّر واستقرّ المسمّى»[١]، فتأمّل.

المسألة ﴿التاسعة﴾

﴿من تزوّج أمةً على حرّة مسلمة فوطئها﴾ عالماً بالتحريم ﴿قبل الإذن﴾ من الحرّة في ذلك ولو لاحقةً ﴿كان عليه ثُمن حدّ الزاني﴾ لخبري حذيفة بن منصور[٢] ومنصور بن حازم[٣] عن أبي عبد الله عليه السلام: «في رجل تزوّج أمة على مسلمة ولم يستأمرها؟ قال: يفرّق بينهما، قال: فعليه أدب؟ قال: نعم، اثنا عشر سوطاً ونصف ـ ثُمن حدّ الزاني ـ وهو صاغر. قلت: فإن رضيت الحرّة المسلمة بفعله بعد ما كان فعل؟ قال: لا يضرب، يبقيان على النكاح الأوّل».

وكذا في صحيح هشام بن سالم عنه عليه السلام أيضاً فيمن تزوّج ذمّيّة على مسلمة[٤].

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ١٤ ص ٣٩٩.

(٢) تهذيب الأحكام: النكاح / باب ٣٠ العقود على الإماء ح ٤٢ ج ٧ ص ٣٤٤، وسائل الشيعة: باب ٤٧ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة ح ٢ ج ٢٠ ص ٥١١.

(٣) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١٠ من الزيادات ح ٣ ج ١٠ ص ١٤٤، وسائل الشيعة: باب ٤٩ من أبواب حد الزنا ح ١ (مع ذيله) ج ٢٨ ص ١٥١.

(٤) من لا يحضره الفقيه: النكاح / باب ما أحل الله من النكاح ح ٤٤٧٨ ج ٣ ص ٤٢٦، وسائل الشيعة: باب ٧ من أبواب ما يحرم بالكفر ح ٤ ج ٢٠ ص ٥٤٤.

وفي هذا الخبر وغيره ما صرّح به غير واحد[١] من أنّ طريق التنصيف: أن يؤخذ السوط بالنصف فيضرب به، ولعلّه المتبادر، وقيل: أن يضرب بين الضربين[٢]، ولا شاهد عليه.

ثمّ إنّه لا تصريح في الخبرين المزبورين بالوطء، إلّا أنّه قد ذكره المصنّف وغيره[٣]، بل لا أجد فيه خلافاً[٤]، بل عن بعض: الإجماع عليه[٥].

ولعلّه لأنّه المنساق، أو لما في كشف اللثام من أنّه «بناءً على: صحّة التزويج، وإباحته، والتوقّف على الإذن ابتداءً أو استدامةً»[٦].

↑ ج ٤١ ٣٧٢

لكن في الرياض: «فيه نظر؛ لمصير جملة منهم إلى فساد العقد من أصله كما مرّ في النكاح، وإن كان الأصحّ خلافه؛ لما مرّ ثمّة مع تأيّده بما حكموا به هنا، إذ لولا الصحّة لزم بالوطء الحدّ كملاً لا ثُمناً، هذا».

«مع أنّ الحكم بالصحّة لا يستلزم نفي العقوبة إلّا باستلزامها

---

(١) كالشهيد الثاني في الروضة: الحدود / الفصل الأوّل ج ٩ ص ١٢٤، والكاشاني في المفاتيح: مفتاح ٥٢٦ ج ٢ ص ٧٨، والفاضل الهندي في كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ١٠ ص ٤٨٩.

(٢) مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الزنا (العقوبة) ج ١٣ ص ٩٨.

(٣) كالعلّامة في الإرشاد: الحدود / في الزنا (العقوبة) ج ٢ ص ١٧٤، والشهيد في اللمعة: الحدود / الفصل الأوّل ص ٢٧٢.

(٤) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ١٥ ص ٥٣٢.

(٥) مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الزنا (العقوبة) ج ١٣ ص ٩٩.

(٦) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ١٠ ص ٤٨٩.

الإباحة، والملازمة في أمثال المقام ممنوعة، سيّما بعد الاتّفاق على الحرمة فتوى وروايةً، وحينئذٍ فيحتمل لزوم ثُمن الحدّ لارتكابها لا لفساد المناكحة، مع أنّ فسادها يقتضي إيجاب تمام العقوبة لا بعضها كما عرفته».

«وبالجملة: الوجه في اعتبارهم الوطء غير واضح، إلّا أن يدّعى تبادر التزويج المتضمّن له من التزويج المطلق في النصوص، ويحتاج إلى تأمّل»[1].

قلت: قد سمعت ما في كشف اللثام من كون ذلك مبنيّاً على الصحّة والإباحة والإذن سابقاً أو لاحقاً. ودعوى الاتّفاق المزبور على الحرمة واضحة المنع؛ ضرورة انسياق إرادة معاملته معاملة النكاح غير المتوقّف على الإذن من النهي فيهما، لا مجرّد إيقاع العقد وإن تعقّبه الاستئمار، كما هو واضح.

ومن زوّج أمته من غيره ـ ولو كان عبده ـ ثمّ وطئها عالماً بالتحريم فعليه الحدّ كملاً جلداً أو رجماً، بلا خلاف[2] ولا إشكال؛ لإطلاق الأدلّة وخصوص الصحيح: «في رجل زوّج أمته رجلاً، ثمّ وقع عليها؟ قال: يضرب الحدّ»[3]، والله العالم.

---

(١) رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ١٥ ص ٥٣٢ ـ ٥٣٣.

(٢) كما في رياض المسائل: (المصدر السابق: ص ٥٢٩).

(٣) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب ما يجب به التعزير ح ٥٠٠٠ ج ٤ ص ٢٦، وسائل الشيعة: باب ٨ من أبواب حد الزنا ح ٢ ج ٢٨ ص ٧٩.

المسألة ﴿العاشرة﴾

↑ ﴿من زنى﴾ مثلاً ﴿في شهر رمضان نهاراً كان أو ليلاً عوقب زيادةً على الحدّ﴾ بحسب ما يراه الحاكم ﴿لانتهاكه الحرمة، وكذا لو كان في مكان شريف﴾ كالمساجد والمشاهد المشرّفة بلا خلاف أجده فيه(١) ﴿أو زمان شريف﴾ كما في المرسل: «أنّه أُتي أمير المؤمنين عليه السلام بالنجاشي الشاعر وقد شرب الخمر في شهر رمضان فضربه ثمانين، ثمّ حبسه ليلة ثمّ دعا به من الغد فضربه عشرين سوطاً، فقال: يا أمير المؤمنين، ضربتني ثمانين في شرب الخمر، فهذه العشرون ما هي؟ فقال: هذه لجرأتك في شهر رمضان»(٢).

ج ٤١ / ٣٧٣

ومن التعليل يستفاد الحكم لغير مورده كما فهمه الأصحاب ويشهد له الاعتبار، بل لا يبعد ملاحظة الخصوصيّات أيضاً في الأزمنة والأمكنة، كليلة القدر من شهر رمضان، وقرب المضاجع المعظّمة من المشاهد مثلاً... إلى غير ذلك ممّا يكون فيه هتك حرمة أو زيادة هتك، والله العالم.

---

(١) كما في رياض المسائل: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ١٥ ص ٥٣٣.

(٢) الكافي: الحدود / باب ما يجب... في الشراب ح ١٥ ج ٧ ص ٢١٦، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٧ الحد في السكر ح ١٩ ج ١٠ ص ٩٤، وسائل الشيعة: باب ٩ من أبواب حد المسكر ح ١ ج ٢٨ ص ٢٣١.

﴿الباب الثاني﴾

﴿في اللواط والسحق والقيادة﴾

[في اللواط]

﴿أمّا اللـواط: فـهو وطء الذكـران[1]﴾ مـن الآدمـي ﴿بـإيقاب وغيره﴾ واشتقاقه من فعل قوم لوط.

وحرمته من ضروريّ الديـن فـضلاً عـمّا دلّ عـليه فـي الكـتاب المبين[2] وسنّة سيّد المرسلين وآله الطيّبين الطاهرين:

ج ٤١ / ٣٧٤

قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «من جامع غلاماً جاء جنباً يوم القيامة لا ينقّيه ماء الدنيا، وغضب الله عليه ولعنه وأعدّ له جهنّم وساءت مصيراً، ثـمّ قال: إنّ الذكر ليركب الذكر فيهتزّ العرش لذلك، وإنّ الرجل لو أُتي في حقبه فيحبسه الله تعالى على جسر جهنّم حتّى يفرغ الله مـن حسـاب

---

(١) وقع اشتباه في نسخة الشرائع في ضبط هذه الكلمة.

(٢) سورة الأعراف: الآية ٨٠، سورة الشعراء: الآية ١٦٥ ـ ١٦٨، سورة النمل: الآية ٥٤ و٥٥، سورة العنكبوت: الآية ٢٨ و٢٩.

الخلائق، ثمّ يؤمر به إلى جهنّم فيعذّب بطبقاتها طبقة طبقة؛ حتّى يردّ إلى أسفلها ولا يخرج منها»[١].

وقال أمير المؤمنين عليه السلام: «لو كان ينبغي لأحد أن يرجم مرّتين لرجم اللوطي»[٢].

وفي آخر عنه عليه السلام أيضاً: «اللواط ما دون الدبر، والدبر هو الكفر»[٣].

وقال الصادق عليه السلام: «حرمة الدبر أعظم من حرمة الفرج، إنّ الله تعالى أهلك أُمّة بحرمة الدبر، ولم يهلك أحداً بحرمة الفرج»[٤].

وسأله عليه السلام حذيفة: «عن اللواط؟ فقال: بين الفخذين» وسأله: «عن الوقب؟ فقال: ذلك الكفر بما أنزله الله على نبيّه صلى الله عليه وآله»[٥]... إلى غير ذلك.

والمراد بالإيقاب على ما في المسالك: «إدخال الذكر ولو بعض الحشفة؛ لأنّ الإيقاب لغةً: الإدخال، فيتحقّق الحكم وإن لم يجب

---

(١) الكافي: النكاح / باب اللواط ح ٢ ج ٥ ص ٥٤٤، وسائل الشيعة: أورد صدره في باب ١٧ من أبواب النكاح المحرّم ح ١، وذيله في باب ١٨ منها ح ١ ج ٢٠ ص ٣٢٩ و٣٣٣.

(٢) الكافي: الحدود / باب الحد في اللواط ح ٣ ج ٧ ص ١٩٩، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد اللواط ح ٢ ج ٢٨ ص ١٥٧.

(٣) الكافي: النكاح / باب اللواط ح ٣ ج ٥ ص ٥٤٤، وسائل الشيعة: باب ٢٠ من أبواب النكاح المحرّم ح ٢ ج ٢٠ ص ٣٣٩.

(٤) الكافي: (الهامش السابق: ح ١ ص ٥٤٣)، وسائل الشيعة: باب ١٧ من أبواب النكاح المحرّم ح ٢ ج ٢٠ ص ٣٢٩.

(٥) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٢ الحدود في اللواط ح ٦ ج ١٠ ص ٥٣، وسائل الشيعة: باب ٢٠ من أبواب النكاح المحرّم ح ٣ ج ٢٠ ص ٣٤٠.

الغسل»[١].

لكن في الروضة[٢] والرياض[٣]: «هو إدخال شيء من الذكر في دبره ولو بمقدار الحشفة، وظاهرهم هنا الاتّفاق على ذلك وإن اكتفوا في تحريم أُمّه وأُخته وبنته بإدخال البعض».

↑ ج ٤١ / ٣٧٥

وهو منافٍ لما سمعته منه في المسالك التي حكى فيها عن الفاضل في القواعد حدّه غيبوبة الحشفة، وردّه: بأنّ مطلق الإيقاب لا يدلّ على ذلك[٤]، ونحوه ما في كشف اللثام من أنّ «النصوص والفتاوى مطلقة تتناول ما دون ذلك ـ قال: ـ ويمكن تعميم الحشفة للكلّ والبعض»[٥].

وعلى كلّ حال، فالظاهر أنّ إطلاق اللواط على غيره من التفخيذ أو الفعل بين الأليتين من المجاز، وإدراج المصنّف له في تعريفه تبعاً للنصوص التي منها ما سمعته، بل ربّما كان الظاهر من بعضها كونه المراد من «اللوطي».

﴿و﴾ كيف كان، فـ ﴿كلاهما لا يثبتان إلّا بالإقرار أربع مرّات﴾ الذي قطع به الأصحاب؛ ففي الصحيح أو الحسن عن

(١) مسالك الأفهام: الحدود / في اللواط ج ١٤ ص ٤٠١.
(٢) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل الثاني ج ٩ ص ١٤٣.
(٣) رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ٥.
(٤) تقدّم المصدر آنفاً.
(٥) كشف اللثام: الحدود / في اللواط ج ١٠ ص ٤٩٣.

أبي عبد الله عليه السلام قال:

«بينا أمير المؤمنين عليه السلام في ملأ من أصحابه، إذ أتاه رجل فقال: يا أمير المؤمنين، إنّي أوقبت على غلام فطهّرني، فقال: يا هذا، امض إلى منزلك لعلّ مراراً هاج بك، فلمّا كان من غد عاد إليه وقال مثل ذلك، فأجابه عليه السلام كذلك، إلى أن فعل ذلك أربع مرّات».

«فلمّا كانت الرابعة قال له: يا هذا، إنّ رسول الله صلى الله عليه وآله حكم في مثلك بثلاثة أشياء، فاختر أيّهنّ شئت، قال: وما هي يا أمير المؤمنين؟ قال: ضربة بالسيف في عنقك بالغة ما بلغت، أو دهداه[1] من جبل مشدود اليدين والرجلين، أو إحراق بالنار، فقال: يا أمير المؤمنين، أيّهنّ أشدّ عليَّ؟ قال: الإحراق، قال: فإنّي اخترتها».

«ثمّ قام فصلّى ركعتين ثمّ جلس في تشهّده، فقال: اللّهمّ إنّي قد أتيت من الذنب ما علمته، وتخوّفت من ذلك، فجئت إلى وصيّ رسولك وابن عمّ نبيّك فسألته أن يطهّرني، فخيّرني بثلاثة أصناف من العذاب، وإنّي قد اخترت أشدّها، اللّهمّ فإنّي أسألك أن تجعل ذلك كفّارة لذنوبي وأن لا تحرقني بنارك في آخرتي».

↑ ج ٤١ / ٣٧٦

«ثمّ قام وهو باكٍ حتّى جلس في الحفيرة التي حفرها له أمير المؤمنين عليه السلام وهو يرى النار تأجّج حوله، فبكى أمير المؤمنين عليه السلام وبكى أصحابه جميعاً، وقال له أمير المؤمنين عليه السلام: قم يا هذا؛ فقد

(١) في ضبط هذه الكلمة اختلاف شديد بين المصادر، وما هنا مطابق للوافي.

أبكيت ملائكة السماء وملائكة الأرضين ، وإنّ الله قد تاب عليك ، فقم ولا تعاودنّ شيئاً ممّا فعلت»[١] .

﴿أو شهادة أربعة رجال بالمعاينة﴾ على حسب ما سمعته في الزنا .

﴿و﴾ لكن ﴿يشترط في المقرّ: البلوغ وكمال العقل والحرّيّة والاختيار فاعلاً كان أو مفعولاً﴾ إذ لا عبرة بإقرار الصبي والمجنون والعبد ـ الذي هو إقرار في حقّ سيّده ـ والمكره .

﴿ولو أقرّ دون أربع لم يحدّ وعزّر﴾ لثبوت الفسق بذلك؛ لعموم «إقرار العقلاء ...»[٢] وإن لم يثبت الحدّ ؛ إذ لا تلازم نحو ما سمعته في الزنا ، وإن توقّف فيه بعض الناس[٣] وتبعه في الرياض؛ فإنّه ـ بعد أن نسب إليهم ذلك ، معلّلين له : بالاعتراف بالفسق ـ قال : «ولم أعرف دليل الكلّيّة ، مع منافاة الحكم مطلقاً الصحيحة السابقة؛ حيث لم ينقل فيها التعزير في الإقرارات الثلاثة»[٤] .

---

(١) الكافي: الحدود / باب آخر منه (الحد في اللواط) ح ١ ج ٧ ص ٢٠١، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٢ الحدود في اللواط ح ٧ ج ١٠ ص ٥٣، وسائل الشيعة: باب ٥ من أبواب حد اللواط ح ١ ج ٢٨ ص ١٦١.

(٢) عوالي اللآلي: الفصل التاسع من المقدّمة ح ١٠٤ ج ١ ص ٢٢٣، وسائل الشيعة: باب ٣ من كتاب الإقرار ح ٢ ج ٢٣ ص ١٨٤، مستدرك الوسائل: باب ٢ من كتاب الإقرار ح ١ ج ١٦ ص ٣١.

(٣) كالفاضل الهندي في كشف اللثام: الحدود / في اللواط ج ١٠ ص ٤٩٨.

(٤) رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ٦.

وفيه: أنّ ذلك أعمّ، وقد مرّ كلّيّة قبول الإقرار والتعزير على كلّ معصية معلومة، والله العالم.

﴿ولو شهد بذلك دون الأربعة لم يثبت وكان عليهم الحدّ للفرية﴾ وإن انضمّ إليهم النساء؛ إذ لا يثبت بشهادتهنّ انفردن أو انضممن، لعموم الأخبار[١] بعدم قبول شهادتهنّ في الحدود، خلافاً للصدوقين[٢] وابن زهرة[٣] كما تقدّم الكلام فيه في كتاب الشهادات[٤].

↑ ج ٤١ / ٢٧٧

وخروج الزنا على بعض الوجوه بدليله لا يقتضي التعدية بعد حرمة القياس عندنا.

﴿و﴾ لا يثبت بغير ما عرفت؛ للأصل وغيره.

نعم ﴿يحكم الحاكم فيه بعلمه﴾ الذي هو أعظم من البيّنة ﴿إماماً كان أو غيره على الأصحّ﴾ الذي تقدّم في كتاب القضاء[٥].

وما عن الكافي من أنّه «إن تزيّا بزيّ المرأة واشتهر بالتمكين من نفسه ـ وهو المخنّث في عرف العادة ـ قتل صبراً وإن فقد البيّنة والإقرار بإيقاع الفعل؛ لنيابة الشهرة منابهما»[٦].

---

(١) تقدّمت في ص ٢٤٥ ـ ٢٤٦ و٢٤٧.

(٢) نقله عن الأب في مختلف الشيعة: القضاء / في الشهادات ج ٨ ص ٤٦٨، وقاله الابن في المقنع: باب القضاء ص ٤٠٢.

(٣) غنية النزوع: كتاب القضاء ص ٤٣٨.

(٤) في ص ٢٣٥ ـ ٢٣٦.

(٥) في ج ٤١ ص ١١٦...

(٦) الكافي في الفقه: الحدود / في اللواط ص ٤٠٩.

لا يخفى ما فيه ما لم يصل ذلك إلى حدّ العلم للحاكم أو الشهود الذين يشهدون عنده، كما هو واضح.

﴿وموجَب الإيقاب﴾ بالفتح ﴿القتل﴾ بالكيفيّة الآتية ﴿على الفاعل والمفعول﴾ بلا خلاف أجده فيه[1] نصّاً وفتوى، بل الإجماع بقسميه عليه[2] ﴿إذا كان كلّ منهما بالغاً[3] عاقلاً﴾ مختاراً.

﴿ويستوي في ذلك الحرّ والعبد والمسلم والكافر والمحصن وغيره﴾ بلا خلاف أجده فيه[4]، بل الإجماع بقسميه عليه[5]، بل في المسالك: «العبد هنا كالحرّ بالإجماع وإن كان الحدّ بغير القتل، وليس في الباب مستند ظاهر غيره»[6].

﴿ولو لاط البالغ﴾ العاقل المختار ﴿بالصبيّ موقباً قتل البالغ﴾ لأنّه حدّه ﴿وأُدّب الصبيّ، وكذا لو لاط بمجنون﴾ بما يراه الحاكم مع الشعور به؛ لخبر أبي بكر الحضرمي عن أبي عبد الله عليه السلام: «أُتي أمير المؤمنين عليه السلام برجل وامرأة قد لاط زوجها بابنها من غيره وثقبه، وشهد عليه الشهود بذلك، فأمر به أمير المؤمنين عليه السلام فضرب بالسيف حتّى قتل، وضرب الغلام دون الحدّ، وقال: لو كنت مدركاً لقتلتك؛ لإمكانك

(١ و٢ و٤ و٥) ينظر الخلاف: الحدود / مسألة ٢٢ ج ٥ ص ٣٨١ ـ ٣٨٢، وغنية النزوع: الحدود / الفصل الثاني ص ٤٢٥، والسرائر: الحدود / في اللواط ج ٣ ص ٤٥٩، ومسالك الأفهام: الحدود / في اللواط ج ١٤ ص ٤٠٢، وكشف اللثام: الحدود / في اللواط ج ١٠ ص ٤٩٣، ورياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ٧.

(٣) ليست في نسخة المسالك.

(٦) انظر «المسالك» في الهامش قبل السابق.

إيّاه من نفسك ...»[١].

ولو لاط الصبيّ أو المجنون بمثلهما أُدّبا معاً.

↑ ج ٤١ / ٣٧٨

﴿ولو لاط بعبده حُدّا قتلاً﴾ مع الإيقاب ﴿أو جلداً﴾ بدونه، خلافاً لبعض العامّة: فنفى الحدّ بوطء المملوك[٢]؛ لشبهة عموم تحليل ملك اليمين.

﴿ولو ادّعى العبد الإكراه سقط عنه دون المولى﴾ لقيام القرينة فيه المقتضية للشبهة فيه دونه، بل في الرياض: «ومنه يظهر انسحاب الحكم فيما لو ادّعى الإكراه من غير مولاه مع إمكانه، وكذا في كلّ من ادّعاه معه كما صرّح به جماعة؛ لعموم[٣] درء الحدّ بالشبهة»[٤].

﴿ولو لاط مجنون بعاقل حدّ العاقل﴾ بلا خلاف[٥] ولا إشكال ﴿وفي ثبوته على المجنون قولان، أشبههما﴾ بأُصول المذهب وقواعده وأشهرهما[٦] عملاً بل عن الغنية: الإجماع عليه[٧] ﴿السقوط﴾

---

(١) الكافي: الحدود / باب الحد في اللواط ح ٤ ج ٧ ص ١٩٩، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٢ الحدود في اللواط ح ١ ج ١٠ ص ٥١، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب حد اللواط ح ١ ج ٢٨ ص ١٥٦.

(٢) تبيين الحقائق: ج ٣ ص ٣٩٣.

(٣) تقدّمت الإشارة إليه في ص ٢٥٧ س ١ (قديمة جدا).

(٤) رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ٧ ـ ٨.

(٥) يظهر الإجماع من كشف اللثام: الحدود / في اللواط ج ١٠ ص ٤٩٤.

(٦) كما في رياض المسائل: (المصدر قبل السابق: ص ١٠).

(٧) غنية النزوع: الحدود / الفصل الثاني ص ٤٢٥ ـ ٤٢٦.

خلافاً للمحكي عن الشيخين[١] وأتباعهما[٢]؛ استناداً إلى وجوبه عليه مع الزنا، والأصل عندنا ممنوع كما عرفته سابقاً.

ولو لاط الصبي ببالغ قتل البالغ وأُدّب الصبي كما في القواعد[٣] وشرحها[٤]؛ لعموم الأدلّة، وليس هو كزنا الصبي بالمرأة المحصنة الذي وجد فيه النصّ[٥] على أنّها لا ترجم. وقد يقال بمثله هنا؛ لإطلاق ما دلّ[٦] على أنّ حدّ الواطئ مثل حدّ الزاني، ولعلّه لذا تركه المصنّف.

﴿ولو لاط الذمّي بمسلم قتل وإن لم يوقب﴾ بلا خلاف أجده فيه[٧]؛ لهتك حرمة الإسلام، فهو أشدّ من الزنا بالمسلمة، كما أنّ الحربي أشدّ من الذمّي.

﴿ولو لاط بمثله كان الإمام مخيّراً بين إقامة الحدّ عليه، وبين دفعه إلى أهل﴾ ملّتـ﴿ـه ليقيموا عليه حدّهم[٨]﴾ على نحو ما سمعته

---

(١) المفيد في المقنعة: الحدود / في اللواط ص ٧٨٦، والطوسي في النهاية: الحدود / في اللواط ج ٣ ص ٣٠٧.

(٢) كابن البرّاج في المهذّب: الحدود / في اللواط ج ٢ ص ٥٣٠، وابن حمزة في الوسيلة: الجنايات / في اللواط ص ٤١٣، وابن سعيد في الجامع للشرائع: الحدود / في اللواط ص ٥٥٥.

(٣) قواعد الأحكام: الحدود / في اللواط ج ٣ ص ٥٣٦.

(٤) كشف اللثام: الحدود / في اللواط ج ١٠ ص ٤٩٤.

(٥) كخبر أبي بصير المتقدّم في ص ٥٠٢.

(٦) يأتي بعض النصوص على ذلك قريباً.

(٧) كما في رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ٨.

(٨) في نسخة الشرائع: الحدّ.

ج ٤١ / ٣٧٩

في الزنا؛ إذ لا نصّ هنا بالخصوص عليه، والله العالم.

﴿وكيفيّة إقامة هذا الحدّ: القتل إن كان[١] إيقاباً﴾ بلا خلاف أجده فيه[٢]، بل الإجماع بقسميه عليه[٣]، مضافاً إلى النصوص.

﴿و﴾ لكن ﴿في رواية﴾ حمّاد بن عثمان وغيرها ﴿إن كان محصناً رجم، وإن كان غير محصن جلد﴾ قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل أتى رجلاً؟ قال: إن كان محصناً القتل، وإن لم يكن محصناً فعليه الحدّ، قلت: فما على المؤتى؟ قال: عليه القتل على كلّ حال محصناً كان أو غير محصن»[٤].

وفي صحيح أبي بصير عنه عليه السلام أيضاً: «... إذا ثقب وكان محصناً الرجم»[٥].

وفي رواية زرارة عن أبي جعفر عليه السلام: «اللواط[٦] حدّه حدّ

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: اللواط.

(٢) كما في رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ٨.

(٣) ينظر الانتصار: مسألة ٢٧٨ ص ٥١٠ ـ ٥١١، والخلاف: الحدود / مسألة ٢٢ ج ٥ ص ٣٨١ ـ ٣٨٢، والسرائر: الحدود / في اللواط ج ٣ ص ٤٥٨ و٤٥٩، ومسالك الأفهام: الحدود / في اللواط ج ١٤ ص ٤٠٥، وكشف اللثام: الحدود / في اللواط ج ١٠ ص ٤٩٣.

(٤) الكافي: الحدود / باب الحد في اللواط ح ١٠ ج ٧ ص ٢٠٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٢ الحدود في اللواط ح ١٠ ج ١٠ ص ٥٥، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد اللواط ح ٤ ج ٢٨ ص ١٥٤.

(٥) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ١٢، و«التهذيب»: ح ١٢، ووسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد اللواط ح ٧ ج ٢٨ ص ١٥٩.

(٦) في بعض المصادر: «الملوط» وفي بعضها: «المتلوّط».

الزاني»[١]، وقد عرفت التفصيل في حدّ الزاني.

وفي رواية العلاء بن الفضيل عنه عليه السلام أيضاً: «حدّ اللوطي مثل حدّ الزاني، وقال: إن كان قد أُحصن رجم، وإلّا جلد»[٢].

وفي مرسل ابن أبي عمير[٣] عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «في كتاب عليّ عليه السلام: إذا وجد الرجل مع الغلام في لحاف واحد مجرّدين ضرب الرجل وأُدّب الغلام، وإن كان ثقب وكان محصناً رجم»[٤] ... إلى غير ذلك.

﴿و﴾ لكنّ ﴿الأوّل أشهر﴾ روايةً في العمل، بل قد عرفت عدم الخلاف فيه بيننا بل الإجماع بقسميه عليه، فوجب حمل النصوص المزبورة ـ القاصر بعضها سنداً، وآخر دلالةً؛ إذ إثبات الرجم على المحصن لا ينافي الحكم بقتل غيره، مضافاً إلى اشتمال بعضها على التفصيل بين الواطئ والموطوء المعلوم عدم عامل به إلّا ما يحكى عن ظاهر اقتصار الفقيه عليه[٥] وصريح المقنع[٦] ـ على التقيّة أو طرحها.

↑ ج ٤١ ٣٨٠

---

(١) الكافي: الحدود / باب الحد في اللواط ح ٨ ج ٧ ص ٢٠٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٢ الحدود في اللواط ح ١١ ج ١٠ ص ٥٥، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد اللواط ح ١ ج ٢٨ ص ١٥٣.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ١ ص ١٩٨، و«التهذيب»: ح ٩ ص ٥٤، و«الوسائل»: ح ٣ ص ١٥٤.

(٣ و٤) مضمون مرسل ابن أبي عمير يختلف عمّا هنا، والموجود بهذا المضمون هو خبر أبي بصير الذي تقدّمت قطعة منه ـ مع تخريجه ـ قبل أسطر، وانظر وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد اللواط ح ٨ ج ٢٨ ص ١٦٠.

(٥) من لا يحضره الفقيه: الحدود / حد اللواط ح ٥٠٤٧ ج ٤ ص ٤٢.

(٦) المقنع: أبواب الحدود ص ٤٣٧.

﴿ثمّ﴾ المشهور[١] ـ بل عن ابن إدريس: نفي الخلاف فيه[٢]، بل عن الغنية[٣] والانتصار[٤]: الإجماع عليه إلاّ أنّهما[٥] لم يذكرا الإحراق ـ أنّ ﴿الإمام مخيّر في قتله: بين ضربه بالسيف، أو تحريقه، أو رجمه، أو إلقائه من شاهق، أو إلقاء جدار عليه﴾ وما عن السيّد[٦] وسلّار[٧] من عدم ذكر الأوّلين والأخير[٨] ليس خلافاً؛ وإلاّ كان محجوجاً بما سمعته من النصوص، مضافاً:

إلى خبر القدّاح عن الصادق عليه السلام: «أنّه كتب خالد إلى أبي بكر أنّه أُتي برجل يؤتى في دبره، فاستشار أمير المؤمنين عليه السلام فقال: أحرقه بالنار؛ فإنّ العرب لا ترى القتل شيئاً...»[٩].

وإلى ما سمعته من نصوص الرجم مع الإحصان[١٠].

بل قد يفهم ممّا مرّ من قول أمير المؤمنين عليه السلام: «لو كان ينبغي لأحد

---

(١) نسبه إلى الأكثر في كشف اللثام: الحدود / في اللواط ج ١٠ ص ٤٩٤ ـ ٤٩٥، ورياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ١٠.

(٢) السرائر: الحدود / في اللواط ج ٣ ص ٤٥٨ و٤٥٩.

(٣) غنية النزوع: الحدود / الفصل الثاني ص ٤٢٦.

(٤) الانتصار: مسألة ٢٧٨ ص ٥١٠ ـ ٥١١.

(٥) في الغنية ذُكر الإحراق.

(٦ ـ ٨) لم يذكرا خصوص الإحراق، انظر «الانتصار» في الهامش قبل السابق: ص ٥١٠، والمراسم: الحدود / المقدّمة ص ٢٥٢.

(٩) المحاسن: كتاب عقاب الأعمال ح ١٠٦ ص ١١٢، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد اللواط ح ٩ ج ٢٨ ص ١٦٠.

(١٠) تقدّمت في ص ٦٠٠ ـ ٦٠١.

أن يرجم مرّتين لرجم اللوطي»[١].

وعنه عليه السلام أيضاً: «أنّه رجم بالكوفة رجلاً كان يؤتى في دبره»[٢].

وعنه عليه السلام أيضاً أنّه قال في اللواط: «هو ذنب لم يعص الله به إلّا أُمّة من الأُمم، فصنع بها ما ذكره في كتابه من رجمهم بالحجارة، فارجموهم كما فعل الله (عزّ وجلّ)»[٣].

وعنه عليه السلام أيضاً: «إذا كان الرجل كلامه كلام النساء ومشيته مشية النساء، ويمكّن من نفسه فينكح كما تنكح النساء، فارجموه ولا تستحيوه»[٤].

↑ ج ٤١ / ٣٨١

نعم، لم أقف على الأخير إلّا ما في كشف اللثام من «أنّ فيه خبراً عن الرضا عليه السلام[٥]»[٦]، وهو وإن كان مرسلاً إلّا أنّه ـ كضعف غيره ـ منجبر بما عرفت، ومن هنا لا يعارض مفهومُ العدد في الحسن[٧] منطوقَ

---

(١) تقدّم في ص ٥٩٢.

(٢) دعائم الإسلام: ح ١٦٠٠ ج ٢ ص ٤٥٥، مستدرك الوسائل: باب ١ من أبواب حد اللواط ح ٦ ج ١٨ ص ٨٠.

(٣) دعائم الإسلام: ح ١٦٠٢ ج ٢ ص ٤٥٦، مستدرك الوسائل: باب ١٥ من أبواب النكاح المحرّم ح ٢ ج ١٤ ص ٣٤١.

(٤) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ٣٦ ج ٧ ص ٢٦٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١٠ من الزيادات ح ٢٩ ج ١٠ ص ١٤٩، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد اللواط ح ٥ ج ٢٨ ص ١٥٩.

(٥) فقه الرضا عليه السلام: باب ٤٤ الزنا واللواطة ص ٢٧٨، مستدرك الوسائل: باب ١ من أبواب حد اللواط ح ٥ ج ١٨ ص ٨٠.

(٦) كشف اللثام: الحدود / في اللواط ج ١٠ ص ٤٩٥.

(٧) وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد اللواط ح ١ ج ٢٨ ص ١٥٧.

غيره ، مع أنّ ظاهره كون التخيير إلى المحدود دون الإمام ، وهو خلاف النصّ والفتوى .

﴿ويجوز أن يجمع بين أحد هذه وبين تحريقه﴾ كما صرّح به غير واحد[١]، بل لا أجد فيه خلافاً كما عن السرائر الاعتراف به[٢]، وفي صحيح عبد الرحمن العرزمي : «... إنّ أمير المؤمنين عليه‌السلام أمر بقتل الذي أُخذ في زمن عمر ـ ثمّ قال : ـ قد بقيت له عقوبة أُخرى ، قال : وما هي؟ قال : ادع[٣] من حطب فدعا به ، ثمّ أخرجه فأحرقه بالنار ...»[٤].

هذا كلّه فيمن أوقب .

﴿وإن لم يكن إيقاباً كالتفخيذ أو بين الأليتين فحدّه مائة جلدة﴾ كما عن الحسن[٥] والمفيد[٦] والسيّد[٧] وسلّار[٨] والحلبي[٩]

---

(١) كالعلّامة في القواعد: الحدود / في اللواط ج ٣ ص ٥٣٦، والشهيد في اللمعة: الحدود / الفصل الثاني ص ٢٧٣.

(٢) السرائر: الحدود / في اللواط ج ٣ ص ٤٥٨ و٤٥٩.

(٣) في المصدر بعدها إضافة: «بطنّ» والطنّ: حزمة القصب. الصحاح: ج ٦ ص ٢١٥٩ (طنن).

(٤) الكافي: الحدود / باب الحد في اللواط ح ٥ ج ٧ ص ١٩٩، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٢ الحدود في اللواط ح ٤ ج ١٠ ص ٥٢، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد اللواط ح ٣ ج ٢٨ ص ١٥٨.

(٥) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / في اللواط ج ٩ ص ١٧٥.

(٦) المقنعة: الحدود / في اللواط ص ٧٨٥.

(٧) الانتصار: مسألة ٢٧٨ ص ٥١٠.

(٨) المراسم: الحدود / المقدّمة ص ٢٥٣.

(٩) الكافي في الفقه: الحدود / في اللواط ص ٤٠٨.

وابني زهرة[١] وإدريس[٢]، بل في المسالك: «هو المشهور... وعليه سائر المتأخّرين»[٣]، بل عن صريح الانتصار وظاهر الغنية: الإجماع عليه؛ لـ:

الأصل.

والاحتياط.

وخبر سليمان بن هلال ـ المنجبر بما عرفت ـ عن الصادق عليه السلام: «في الرجل يفعل بالرجل؟ فقال: إن كان دون الثقب فالحدّ، وإن كان ثقب أُقيم قائماً ثمّ ضرب بالسيف...»[٤] الظاهر في كون المراد من الحدّ فيه: الجلد.

﴿وقال في النهاية[٥]﴾ ومحكيّ الخلاف[٦] والمبسوط[٧] والتهذيب[٨] والاستبصار[٩]: ﴿يرجم إن كان محصناً ويجلد إن

↑ ج ٤١ / ٣٨٢

(١) غنية النزوع: الحدود / الفصل الثاني ص ٤٢٥.

(٢) السرائر: الحدود / في اللواط ج ٣ ص ٤٥٨.

(٣) مسالك الأفهام: الحدود / في اللواط ج ١٤ ص ٤٠٨.

(٤) الكافي: الحدود / باب الحد في اللواط ح ٧ ج ٧ ص ٢٠٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٢ الحدود في اللواط ح ٣ ج ١٠ ص ٥٢، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد اللواط ح ٢ ج ٢٨ ص ١٥٣.

(٥) النهاية: الحدود / في اللواط ج ٣ ص ٣٠٧.

(٦) الخلاف: الحدود / مسألة ٢٢ ج ٥ ص ٣٨١.

(٧) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٧.

(٨) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٢ الحدود في اللواط ذيل ح ١٢ ج ١٠ ص ٥٥.

(٩) الاستبصار: الحدود / باب ١٢٦ في اللواط ذيل ح ١٠ ج ٤ ص ٢٢١.

لم يكن﴾ بل في المسالك حكايته عن القاضي وجماعة[١]، جمعاً بين الروايات السابقة المشتملة على أنّ حدّه حدّ الزاني، وبين ما دلّ[٢] على قتله؛ بحمل الأوّل على غير الموقب والثاني عليه، وعن المختلف نفي البأس فيه[٣].

﴿و﴾ لكن فيه: أنّه فرع التكافؤ المفقود من وجوه، فلا ريب في أنّ ﴿الأوّل أشبه﴾ بأُصول المذهب وقواعده.

وأضعف منه ما عن ظاهر الصدوقين[٤] والإسكافي[٥]: من القتل مطلقاً؛ لأنّهم فرضوه في غير الموقب وجعلوا الإيقاب هو الكفر بالله تعالى؛ أخذاً من رواية حذيفة بن منصور السابقة[٦] وغيرها[٧] المحمولتين ـ بعد قصورهما عن المعارضة ـ على المبالغة، أو على المستحلّ... أو غير ذلك، والله العالم.

﴿ويستوي فيه الحرّ والعبد﴾ بلا خلاف أجده فيه كما عن الغنية الاعتراف به[٨]، بل عن نكت الإرشاد: الإجماع عليه[٩]، وهو الحجّة

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / في اللواط ج ١٤ ص ٤٠٨.

(٢) وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد اللواط ح ٥، وباب ٢ منها ح ٢، وباب ٣ منها ح ٣ـ ٥ و٩ ج ٢٨ ص ١٥٤ و١٥٦ و١٥٨ ـ ١٦٠.

(٣) مختلف الشيعة: الحدود / في اللواط ج ٩ ص ١٧٧.

(٤ و٥) نقله عن والد الصدوق والإسكافي في المختلف: (الهامش السابق: ص ١٧٦)، وانظر المقنع: أبواب الحدود ص ٤٣٠.

(٦) تقدّم في ص ٥٩٢.

(٧) كالذي تقدّم بعنوان «وفي آخر عنه عليه السلام» في ص ٥٩٢.

(٨) غنية النزوع: الحدود / الفصل الثاني ص ٤٢٥ ـ ٤٢٦ (فيه الإجماع).

(٩) غاية المراد: الحدود / في اللواط ج ٤ ص ٢١٤.

بعد الإطلاق ﴿والمسلم والكافر﴾ مع عدم كون الفاعل كافراً والمفعول مسلماً وإلّا قتل كما عرفت ﴿والمحصن وغيره﴾.

﴿ولو تكرّر منه الفعل وتخلّله الحدّ مرّتين قتل في الثالثة، وقيل[1]: في الرابعة، وهو أشبه﴾ وأحوط في الدماء، وقد سبق الكلام فيه في الزنا الذي يظهر من غير واحد[2] الإجماع على عدم الفرق بينه وبين ما هنا في ذلك، مضافاً إلى ما عن الغنية من الإجماع أيضاً[3]، فيخصّ به حينئذٍ ما دلّ[4] على قتل أرباب الكبائر في الثالثة، والله العالم.

↑ ج ٤١ / ٣٨٣

﴿والمجتمعان تحت إزار واحد﴾ مثلاً ﴿مجرّدين وليس بينهما رحم﴾ ولا ضرورة تقتضي ذلك ﴿يعزّران من ثلاثين سوطاً إلى تسعة وتسعين سوطاً﴾ كما عن الشيخ[5] وابن إدريس[6] وأكثر المتأخّرين[7]؛ لـ:

خبر سليمان بن هلال: «سأل بعض أصحابنا أبا عبد الله عليه السلام فقال:

---

(١) النهاية: الحدود / في اللواط ج ٣ ص ٣٠٨، المهذّب: الحدود / في اللواط ج ٢ ص ٥٣١.

(٢ و٣) غنية النزوع: الحدود / الفصل الثاني ص ٤٢٦، وانظر رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ١٤ ـ ١٥.

(٤) وسائل الشيعة: باب ٥ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ١٩.

(٥) النهاية: الحدود / في اللواط ج ٣ ص ٣٠٨.

(٦) السرائر: الحدود / في اللواط ج ٣ ص ٤٦٠.

(٧) كالعلّامة في القواعد: الحدود / في اللواط ج ٣ ص ٥٣٧، والشهيد في اللمعة: الحدود / الفصل الثاني ص ٢٧٤، والمقداد في التنقيح: الحدود / في اللواط ج ٤ ص ٣٥٢، والكاشاني في المفاتيح: مفتاح ٥٢٥ ج ٢ ص ٧٦ ـ ٧٧.

جعلت فداك، الرجل ينام مع الرجل في لحاف واحد؟ فقال: أذو رحم؟ فقال: لا، فقال: أمن ضرورة؟ قال: لا، قال: يضربان ثلاثين سوطاً...»[١]، وخبر ابن سنان عنه عليه السلام: «في رجلين يوجدان في لحاف واحد؟ فقال: يجلدان حدّاً غير سوط»[٢]، فيكون الحكم في الغايتين وما بينهما منوطاً بنظر الإمام. وما فيهما من الضعف منجبر بما عرفت.

ومن أوّلهما يستفاد الوجه في التقييد بالمحرم، لكن في الرياض تبعاً للمسالك[٣] المناقشة فيه: بأنّ مطلق الرحم لا يوجب تجويز ذلك، وبخلوّ أكثر النصوص منه، قال في الأخير[٤]: «فالأولى ترك التقييد به، أو التقييد بكون الفعل محرّماً، وفيه غنى عن التقييد بالضرورة حينئذٍ والتجرّد أيضاً، مع أنّه لا وجه لاعتبار الأخير أصلاً حيث يحصل التحريم بالاجتماع الذي هو مناط التعزير دونه، ولذا خلا أكثر النصوص عن اعتباره، وبعض النصوص المتعرّض له غير صريح في التقييد لكنّه ظاهر فيه مع صحّة سنده»[٥].

قلت: وكفى به حينئذٍ دليلاً للمسألة، مضافاً إلى: عمل الأصحاب،

---

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٤٦ ج ١٠ ص ٤١، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد الزنا ح ٢١ ج ٢٨ ص ٩٠.

(٢) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٤٣ ص ٤٠، و«الوسائل»: ح ١٨ ص ٨٩.

(٣) مسالك الأفهام: الحدود / في اللواط ج ١٤ ص ٤١٢.

(٤) بل في الأوّل أعني الرياض.

(٥) رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ١٦.

وإمكان منع الحرمة مع عدم التجريد خصوصاً بعد ملاحظة السيرة، وكذا الكلام في التقييد بالمحرميّة المستفادة ممّا عرفت، بل قد يقال: إنّ المدار في ذلك على الريبة والتهمة لا مطلق الاجتماع ولو من المؤتمنين، بل لعلّ اعتبار التجريد وعدم المحرميّة مشعر بذلك.

↑ ج ٤١ ٣٨٤

وعلى كلّ حال، فما عن المفيد: «من عشرة إلى تسعة وتسعين سوطاً؛ بحسب ما يراه الحاكم من مثلهما في الحال، وبحسب التهمة لهما والظنّ بهما السيّئات»[١] ـ ونحوه عن ابن زهرة[٢] ـ لم أقف له على دليل.

وعن أبي علي[٣] والصدوق[٤]: الحدّ مائة سوط؛ لصحيح الحلبي: «حدّ الجلد أن يوجدا في لحاف واحد، والرجلان يجلدان إذا وجدا في لحاف واحد الحدّ، والمرأتان تجلدان إذا وجدتا في لحاف واحد الحدّ»[٥]. وكذا في صحيح ابن مسكان[٦].

وفي حسن ابن عبد الرحمن بن الحجّاج: «...كان عليّ عليه السلام إذا أخذ الرجلين في لحاف واحد ضربهما الحدّ...»[٧].

---

(١) المقنعة: الحدود / في اللواط ص ٧٨٥.

(٢) غنية النزوع: الحدود / الفصل السابع ص ٤٣٥.

(٣) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / في اللواط ج ٩ ص ١٧٩.

(٤) المقنع: أبواب الحدود ص ٤٣٣.

(٥) الكافي: الحدود / باب ما يوجب الجلد ح ١ ج ٧ ص ١٨١، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٤٨ ج ١٠ ص ٤٢، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد الزنا ح ١ ج ٢٨ ص ٨٤.

(٦) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٥٠، و«الوسائل»: ح ٢٣ ص ٩٠.

(٧) تقدّم في ص ٤٥٠، بعنوان «صحيح الحلبي» وأشرنا هناك إلى أنّه عن عبد الرحمن ←

وفي حسن أبي عبيدة عن أبي جعفر عليه السلام: «كان عليّ عليه السلام إذا وجد رجلين في لحاف واحد مجرّدين، جلدهما حدّ الزاني مائة جلدة كلّ واحد منهما...»[١].

وفي صحيح الحسين بن سعيد: «قرأت بخطّ رجل أعرفه إلى أبي الحسن عليه السلام:... ما حدّ رجلين وجدا نائمين في ثوب واحد؟ فكتب: مائة سوط»[٢].

وعن الشيخ: أنّه حمل نحوها على ما إذا تكرّر منهما الفعل وتخلّل التعزير[٣].

ولعلّ الأولى منه: الحمل[٤] على إرادة بيان أنّ ذلك هو الغاية، نحو ما سمعته في اجتماع المرأة والرجل كذلك.

ولكن ناقش فيه في المسالك بـ«أنّ هذه أكثر وأجود سنداً، وليس فيها التقييد بعدم المحرميّة بينهما، وعدم التقييد أجود؛ لأنّ المحرميّة لا تجوّز الاجتماع المذكور إن لم تؤكّد التحريم»[٥]. وقد عرفت ما فيه،

↑ ج ٤١ / ٣٨٥

← ابن الحجّاج.

(١) الكافي: الحدود / باب ما يوجب الجلد ح ١٠ ج ٧ ص ١٨٢، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد الزنا ح ١٥ ج ٢٨ ص ٨٩.

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٢ الحدود في اللواط ح ١٣ ج ١٠ ص ٥٦، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد اللواط ح ٥ ج ٢٨ ص ١٥٤.

(٣) تهذيب الأحكام: (انظر ذيل المصدر في الهامش السابق).

(٤) كما في مختلف الشيعة: الحدود / في اللواط ج ٩ ص ١٨٠.

(٥) مسالك الأفهام: الحدود / في اللواط ج ١٤ ص ٤١٢.

مضافاً إلى استبعاد التهمة معه، هذا.

وقد ينقدح ممّا سمعته في اجتماع الرجل والامرأة ـ الذي هو أدعى من المقام ـ عدم اعتبار التحديد بالأقلّ وأنّه موكول إلى نظر الحاكم، وكذا الكلام في اجتماع المرأتين الذي سيأتي، والله العالم.

﴿ولو تكرّر ذلك منهما وتخلّله التعزير حُدّا في الثالثة﴾ كما في القواعد[١] وغيرها[٢] وعن الشيخ[٣] وبني إدريس[٤] والبرّاج[٥] وسعيد[٦]؛ لفحوى خبر أبي خديجة عن الصادق عليه السلام[٧] الوارد في الامرأتين، قال: «ليس لهما أن تناما في لحاف واحد إلّا أن يكون بينهما حاجز، فإن فعلتا نهيتا عن ذلك، فإن وجدتا مع النهي جلدت كلّ واحدة حدّاً (فإن وجدتا أيضاً في لحاف واحد حدّتا)[٨]، فإن وجدتا الثالثة حدّتا، فإن وجدتا الرابعة قتلتا»[٩] بناءً على أنّ المراد من حدّهما في الثانية:

---

(١) قواعد الأحكام: الحدود / في اللواط ج ٣ ص ٥٣٧.

(٢) كإصباح الشيعة: الحدود / الفصل الأوّل ص ٥١٨.

(٣) النهاية: الحدود / في اللواط ج ٣ ص ٣٠٨.

(٤) السرائر: الحدود / في اللواط ج ٣ ص ٤٦٠.

(٥) المهذّب: الحدود / في اللواط ج ٢ ص ٥٣١.

(٦) الجامع للشرائع: الحدود / في اللواط ص ٥٥٥.

(٧) كذا في الاستبصار، ولم يذكر المروي عنه في التهذيب والوسائل.

(٨) ما بين القوسين ليس في المصدر.

(٩) الاستبصار: الحدود / باب ١٢٤ ما يوجب التعزير ح ٢٠ ج ٤ ص ٢١٧، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ١٥٩ ج ١٠ ص ٤٤، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد الزنا ح ٢٥ ج ٢٨ ص ٩١.

التعزير، ومن النهي أوّلاً: مجرّد الأمر بالترك.

ولكنّه كما ترى ـ مع كونه أخصّ من المدّعى ـ متضمّن لما لا يقولون به، كما ستعرف.

وعن ابن حمزة: أنّهما إن عادا ثلاثاً وعزّرا بعد كلّ مرّة قتلا في الرابعة[١].

﴿وكذا يعزّر من قبّل غلاماً ليس له بمحرم بشهوة﴾ بلا خلاف أجده فيه[٢] كغيره من المحرّمات، وفي الخبر: «من قبّل غلاماً بشهوة لعنته ملائكة السماء وملائكة الأرض وملائكة الرحمة وملائكة العذاب...»[٣]، وفي آخر: «ألجمه الله بلجامين[٤] من نار»[٥].

بل لا فرق بين المحرم وغيره في ذلك، بل لعلّه في الأخير[٦] آكد، فما في المتن وغيره[٧] من التقييد غير واضح الوجه، إلّا أن يحمل على إيراده مورد الغالب من ظهور الشهوة فيه دون المحرم، بل لا فرق بينه

ج ٤١ / ٣٨٦

---

(١) الوسيلة: الجنايات / أحكام اللواط ص ٤١٤.

(٢) كما في رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ١٧.

(٣) فقه الرضا عليه السلام: باب ٤٤ الزنا واللواطة ص ٢٧٨، مستدرك الوسائل: باب ١٨ من أبواب النكاح المحرّم ح ٣ ج ١٤ ص ٣٥١.

(٤) في المصدر: بلجام.

(٥) الكافي: النكاح / باب اللواط ح ١٠ ج ٥ ص ٥٤٨، وسائل الشيعة: باب ٢١ من أبواب النكاح المحرّم ح ١ ج ٢٠ ص ٣٤٠.

(٦) مراده بالأخير «المحرم».

(٧) كقواعد الأحكام: الحدود / في اللواط ج ٣ ص ٥٣٧.

وبين الكبير، ولا بينه وبين الجارية والمرأة التي قد عرفت الكلام فيها؛ إذ المناط في الجميع واحد، هذا.

وعن إسحاق بن عمّار سأل الصادق عليه السلام: «عن محرم قبّل غلاماً بشهوة؟ قال: يضرب مائة...»[١]. ولعلّه تغليظ للإحرام، واستحسنه في الرياض «لولا أنّ المشهور عدم اشتراط[٢] بلوغ التعزير الحدّ»[٣]، وفيه: منع ذلك مع فرض اجتماع جهات التعزير، كما هو واضح.

﴿وإذا تاب اللائط قبل قيام البيّنة سقط[٤] الحدّ، ولو تاب بعده لم يسقط، ولو كان مقرّاً كان الإمام مخيّراً في العفو و[٥]الاستيفاء﴾ كما تقدّم الكلام في ذلك في الزنا[٦]، والله العالم.

[في السحق]

﴿والحدّ في السحق﴾ الذي هو وطء المرأة مثلها، المكنّى عنه في النصوص باللواتي مع اللواتي[٧]، التي لعنها الله والملائكة ومن بقي في

---

(١) الكافي: الحدود / باب الحد في اللواط ح ٩ ج ٧ ص ٢٠٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٢ الحدود في اللواط ح ١٥ ج ١٠ ص ٥٧، وسائل الشيعة: باب ٢١ من أبواب النكاح المحرّم ح ٣ ج ٢٠ ص ٣٤٠.

(٢) في المصدر: المشهور اشتراط عدم.

(٣) رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ١٨.

(٤) أُضيف في نسخة المسالك «عنه» بين معقوفتين، وفي نسخة الشرائع «عند».

(٥) في نسختي الشرائع والمسالك: أو.

(٦) في ص ٤٥٤... و٤٧٨.

(٧) وسائل الشيعة: باب ٢٤ من أبواب النكاح المحرّم ح ٢ ـ ٤ و١١ ج ٢٠ ص ٣٤٤ ـ ٣٤٥ و٣٤٧.

أصلاب الرجال وأرحام النساء[١].

وهنّ في النار، وعليهنّ سبعون حلّة من نار، وفوق تلك الحلل جلد جافٍ غليظ من نار، وعليهنّ نطاق من نار وتاج من نار من فوق تلك الحلل وخفاف من نار[٢].

وهو الزنا الأكبر الذي أحدثه في الناس لاقيس بنت إبليس[٣]، كما أحدث أبوها اللواط بالرجال، فاستغنى الرجال بالرجال والنساء بالنساء[٤].

ويؤتى بهنّ يوم القيامة وقد أُلبسن مقطّعات من النار وقنّعن بمقانع من نار وبردين من نار، وأُدخل في أجوافهنّ إلى رؤوسهنّ أعمدة من نار، وقذف بهنّ في النار[٥]... إلى غير ذلك ممّا ورد فيه.

↑ ج ٤١ / ٣٨٧

وعلى كلّ حال، فحدّه ﴿مائة جلدة﴾ مع البلوغ والعقل والاختيار ﴿حرّة كانت أو أمة، مسلمة أو كافرة، محصنة[٦] أو غير محصنة،

---

(١) الكافي: النكاح / باب السحق ح ٤ ج ٥ ص ٥٥٢، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من أبواب النكاح المحرّم ح ٥ ج ٢٠ ص ٣٤٥.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٣، و«الوسائل»: ح ٤.

(٣) انظر الهامش قبل السابق.

(٤) الكافي: النكاح / باب اللواط ح ٥ ج ٥ ص ٥٤٤، وسائل الشيعة: باب ١٧ من أبواب النكاح المحرّم ح ٤ ج ٢٠ ص ٣٢٩.

(٥) الكافي: النكاح / باب السحق ح ٢ ج ٥ ص ٥٥١، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من أبواب النكاح المحرّم ح ٣ ج ٢٠ ص ٣٤٤.

(٦) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «كانت» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

للفاعلة والمفعولة﴾ وفاقاً للأكثر كما في كشف اللثام[١]، بل المشهور كما في الرياض[٢]، بل في المسالك: نسبته إلى المفيد والمرتضى وأبي الصلاح وابن إدريس وسائر المتأخّرين[٣]، بل عن السرائر نسبته إلى أصحابنا[٤] مشعراً بالإجماع عليه، كظاهر المحكي عن الانتصار[٥]؛ لـ:

موثّق زرارة عن الباقر عليه السلام: «المساحقة تجلد»[٦] بناءً على إرادة بيان حدّ الجلد ـ المقابل للرجم ـ في الزنا وهو المائة، ولو بقرينة ما سمعت.

والمرسل عن بعض الكتب عن أمير المؤمنين عليه السلام: «السحق في النساء كاللواط في الرجال، ولكن فيه جلد مائة؛ لأنّه ليس فيه إيلاج»[٧].

وظاهر ما ورد عنه عليه السلام أيضاً من جلد المجتمعين في لحاف واحد أو

---

(١) كشف اللثام: الحدود / في السحق ج ١٠ ص ٥٠١.

(٢) رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ١٩.

(٣) مسالك الأفهام: الحدود / في اللواط ج ١٤ ص ٤١٣.

(٤) السرائر: الحدود / في السحق ج ٣ ص ٤٦٣ ـ ٤٦٤ و ٤٦٥.

(٥) الانتصار: مسألة ٢٧٩ ص ٥١٣.

(٦) الكافي: الحدود / باب الحد في السحق ح ٣ ج ٧ ص ٢٠٢، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٣ الحد في السحق ح ٢ ج ١٠ ص ٥٨، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد السحق ح ٢ ج ٢٨ ص ١٦٥.

(٧) دعائم الإسلام: ح ١٦٠٣ ج ٢ ص ٤٥٦، مستدرك الوسائل: باب ١ من أبواب حد السحق ح ٤ ج ١٨ ص ٨٦.

ضربهما الحدّ[١].

وبما أرسله في الروضة من أنّ فيه أخباراً صحيحة[٢]، وإن كان فيه ما فيه.

وبذلك يخرج عمّا يقتضي التنصيف في الأمة؛ إذ التعارض من وجه، والترجيح لما هنا لما عرفت.

كما أنّ ظاهرهم هنا عدم الفرق بين المسلمة والكافرة فاعلة أو مفعولة ﴿و﴾ إن اختلف ذلك في اللواط، كما عرفت.

ج ٤١ ٣٨٨

نعم ﴿قال﴾ الشيخ ﴿في النهاية[٣]: ترجم مع الإحصان، وتحدّ مع عدمه﴾ ونحوه عن القاضي[٤] وابن حمزة[٥]، بل مال إليه في المسالك[٦]؛ لـ:

الحسن بل الصحيح عن الصادق عليه السلام: «أنّه دخل عليه نسوة فسألته امرأة منهنّ عن السحق؟ فقال: حدّها حدّ الزاني، فقالت المرأة: ما ذكر الله ذلك في القرآن؟ فقال: بلى، قالت: وأين؟ فقال: هنّ أصحاب الرسّ»[٧]. ونحوه خبر إسحاق بن

---

(١) وسائل الشيعة: انظر باب ١٠ من أبواب حد الزنا ج ٢٨ ص ٧٤.

(٢) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل الثاني ج ٩ ص ١٦٢.

(٣) النهاية: الحدود / في السحق ج ٣ ص ٣٠٩.

(٤) المهذّب: الحدود / في المساحقة ج ٢ ص ٥٣١ ـ ٥٣٢.

(٥) الوسيلة: الجنايات / أحكام السحق ص ٤١٤.

(٦) مسالك الأفهام: الحدود / في اللواط ج ١٤ ص ٤١٤ ـ ٤١٥.

(٧) الكافي: الحدود / باب الحد في السحق ح ١ ج ٧ ص ٢٠٢، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٣ الحد في السحق ح ٣ ج ١٠ ص ٥٨، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد السحق ح ١ ج ٢٨ ص ١٦٥.

حريز[1][2] عنه عليه السلام أيضاً. مؤيّداً ذلك: بما سمعته من الصحيح وغيره في المسألة الثانية[3] المشتمل على رجم الواطئة وجلد الموطوءة.

إلّا أنّه يمكن إرادة المماثلة منه في الجلد، ولو بقرينة ما عرفت.

لكن في الخبر المروي عن الاحتجاج عن القائم عليه السلام: «أنّه سئل عن الفاحشة المبيّنة التي إذا فعلت ذلك يجوز لبعلها أن يخرجها من بيته في أيّام عدّتها؟ فقال: تلك الفاحشة السحق وليست في الزنا؛ لأنّها إذا زنت يقام عليها الحدّ، وليس لمن أراد تزويجها أن يمتنع من العقد عليها لأجل الحدّ الذي أُقيم عليها، وأمّا إذا ساحقت فيجب عليها الرجم، والرجم هو الخزي، ومن أمر الله تعالى برجمها ليس لأحد أن يقربها»[4].

↑ ج ٤١ / ٣٨٩

وفي الخبر: «... أُتي أمير المؤمنين عليه السلام بامرأتين كانتا تتساحقان، فدعا بالنطع فأمر بهما فأُحرقتا بالنار»[5].

إلّا أنّهما ـ مع قصور سندهما ولا جابر، واشتمال الأوّل على

---

(١) في المصدر: إسحاق بن جرير.

(٢) ثواب الأعمال: باب عقاب اللوطي ح ١٢ ص ٣١٧، مستطرفات السرائر: باب ١١ ح ٤٨ ص ١٠٥، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من أبواب النكاح المحرّم ح ٣ ج ٢٠ ص ٣٤٤.

(٣) المسألة الثانية لم تتقدّم بل تأتي في ص ٦٢٧، فالأولى التعبير بـ «بما تسمعه» بدل «بما سمعته».

(٤) الاحتجاج: احتجاج الحجّة القائم المنتظر (عجّل الله فرجه) ص ٤٦٣، وقريباً منه في وسائل الشيعة: باب ٢٣ من أبواب العدد ح ٤ ج ٢٢ ص ٢٢١.

(٥) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٢ الحدود في اللواط ح ٨ ج ١٠ ص ٥٤، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد السحق ح ٤ ج ٢٨ ص ١٦٦.

ما لا يقول به الأصحاب من تفسير الفاحشة بذلك ، كالإحراق بالنار في الثاني ـ قاصران عن المقاومة لما عرفت .

﴿و﴾ من ذلك كلّه بان لك أنّ ﴿الأوّل أولى﴾ وأحوط ، خصوصاً بعد درء الحدّ بالشبهة .

﴿وإذا تكرّرت المساحقة مع إقامة الحدّ ثلاثاً قتلت في الرابعة﴾ أو الثالثة على القولين السابقين .

لكن في اللمعة هنا القتل في الرابعة وفي الزنا واللواط القتل في الثالثة[١] ، بل في الروضة : «وظاهرهم هنا عدم الخلاف وإن حكمنا بقتل الزاني واللائط في الثالثة ، كما اتّفق في عبارة المصنّف»[٢] .

وإن كان لا يخفى عليك ما فيه ، خصوصاً بعد ظهور كلام غير واحد[٣] ـ بل صريح آخر حتّى هو في المسالك[٤] ـ أنّ المسألة في المقام على الكلام السابق في نظائرها؛ ضرورة عدم خصوصيّة لها ، بل لولا قوّة الظنّ بمساواتها للزنا ـ الملحق به اللواط ـ لاتّجه القتل في الثالثة بناءً على صحّة رواية قتل أهل الكبائر فيها ، والله العالم .

﴿ويسقط الحدّ بالتوبة[٥] قبل البيّنة، ولا يسقط بعدها﴾ بل في

---

(١) اللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل الثاني ص ٢٧٤.

(٢) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل الثاني ج ٩ ص ١٥٩ ـ ١٦٠.

(٣) كالفاضل الهندي في كشف اللثام: الحدود / في السحق ج ١٠ ص ٥٠٣.

(٤) مسالك الأفهام: الحدود / في اللواط ج ١٤ ص ٤١٥.

(٥) في نسخة الشرائع: في التوبة.

كشف اللثام: «وكذا لو ادّعت التوبة قبلها»[١]، ولعلّه للشبهة.

﴿ومع الإقرار والتوبة يكون الإمام مخيّراً﴾ على حسب ما سمعته في الزنا واللواط؛ إذ هي مثلهما في ذلك أو أولى.

خلافاً للمحكي عن الحلّي: فلم يجز العفو، وقال: إنّما له العفو عن القتل[٢]. وفيه ما عرفت.

بل هي أيضاً مثلهما في الثبوت بالإقرار أربعاً قطعاً وبشهادة الأربع رجال، بل كاللواط في عدم الثبوت إلّا بشهادة الرجال خاصّة للأصل وغيره، خلافاً لمن عرفت، كما تقدّم في كتاب الشهادات[٣].

ج ٤١ / ٣٩٠

ومن الغريب هنا ما في مجمع البرهان: من دعوى ثبوت السحق بالإقرار مرّتين وشهادة العدلين مفسّراً به عبارة الإرشاد[٤]، مع أنّه في القواعد نصّ على اعتبار الأربع في الشهادة والإقرار[٥]، بل في كشف اللثام: الإجماع عليه في الظاهر، قال: «ويدلّ على الأوّل قوله تعالى: (واللاتي يأتين الفاحشة)[٦]، وقوله تعالى: (والذين يرمون المحصنات...)[٧]»[٨] الآية. وبالجملة: المسألة مفروغ

---

(١) كشف اللثام: الحدود / في السحق ج ١٠ ص ٥٠٣.

(٢) السرائر: الحدود / في السحق ج ٣ ص ٤٦٧.

(٣) في ص ٢٣٤.

(٤) مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في السحق ج ١٣ ص ١٢٧.

(٥) قواعد الأحكام: الحدود / في السحق ج ٣ ص ٥٣٨.

(٦) سورة النساء: الآية ١٥.

(٧) سورة النور: الآية ٤.

(٨) كشف اللثام: الحدود / في السحق ج ١٠ ص ٥٠٣.

منها، والله العالم.

﴿والأجنبيّتان إذا وجدتا في إزار﴾ واحد ﴿مجرّدتين، عزّرت كلّ واحدة دون الحدّ﴾ على نحو ما سمعته في الرجلين كما في المسالك[1] وغيرها[2]، ومقتضاه: أنّ المشهور حينئذٍ من ثلاثين إلى تسعة وتسعين، ولكن في كشف اللثام حكاية ذلك عن النهاية خاصّة[3]، إلّا أنّ الدليل فيهما واحد؛ إذ هو الجمع بين خبر سليمان بن هلال عن الصادق عليه السلام ـ الذي تقدّم[4] ما فيه في الرجلين ـ قال: «... فامرأة نامت مع امرأة في لحاف؟ فقال: ذواتا محرم؟ قال: لا، قال: من ضرورة؟ قال: لا، قال: تضربان ثلاثين سوطاً...»[5]، وبين خبر معاوية قال له: «المرأتان تنامان في ثوب واحد؟ قال: تضربان، قال: حدّ؟ قال: لا...»[6].

وعن المقنعة: «من عشر جلدات إلى تسعة وتسعين»[7] نحو ما سمعته منه في الرجلين.

ولكن عن أشربة الخلاف: «لا يبلغ بالتعزير الحدّ الكامل، بل يكون دونه، وأدنى الحدود في الأحرار ثمانون، والتعزير فيهم تسعة وتسعون

↑ ج ٤١ / ٣٩١

(١) مسالك الأفهام: الحدود / في اللواط ج ١٤ ص ٤١٦.

(٢) كرياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ٢٢.

(٣) كشف اللثام: الحدود / في السحق ج ١٠ ص ٥٠٤.

(٤ و٥) تقدّم ـ مع المصدر ـ في ص ٦٠٧ ـ ٦٠٨.

(٦) تقدّم في ص ٣٩٤.

(٧) المقنعة: الحدود / في السحق ص ٧٨٧.

سوطاً، وأدنى الحدود في المماليك أربعون، وأدنى التعزير فيهم تسعة وثلاثون»[١].

وعن ابن إدريس تنزيله على أنّه إذا كان الموجب للتعزير ممّا يناسب الزنا ونحوه ممّا يوجب مائة جلدة فالتعزير فيه دون المائة، وإن كان ممّا يناسب شرب الخمر أو القذف ممّا يوجب ثمانين فالتعزير فيه دون الثمانين»[٢]. وعن الكافي[٣] والمختلف[٤] اختياره.

ثمّ قال: «والذي يقتضيه أُصول مذهبنا وأخبارنا: أنّ التعزير لا يبلغ الحدّ الكامل الذي هو المائة أيّ تعزير كان، سواء كان ممّا يناسب الزنا أو القذف، وإنّما هذا الذي لوّح به شيخنا من أقوال المخالفين، وفرع من فروع بعضهم، ومن اجتهاداتهم وقياساتهم الباطلة وظنونهم العاطلة»[٥].

وفيه: أنّ المروي عن العلل[٦] في الصحيح عن حمّاد بن عثمان أنّه قال للصادق عليه السلام: «التعزير؟ فقال: دون الحدّ، قلت: دون ثمانين؟ قال: فقال: لا، ولكن دون الأربعين، فإنّها حدّ المملوك...»[٧].

---

(١) الخلاف: الأشربة / مسألة ١٤ ج ٥ ص ٤٩٧.

(٢) السرائر: الحدود / في السحق ج ٣ ص ٤٦٦.

(٣) الكافي في الفقه: الحدود / ما يوجب التعزير ص ٤١٧.

(٤) مختلف الشيعة: الحدود / في اللواط ج ٩ ص ١٨٤.

(٥) انظر «السرائر» المتقدّم آنفاً.

(٦) علل الشرائع: باب ٣٢٦ ح ٤ ج ٢ ص ٥٣٨.

(٧) تقدّم في ص ٣٩٣.

نعم، عن ابن حمزة[١] العمل بمضمون خبر إسحاق بن عمّار سأل أبا إبراهيم عليه السلام: «عن التعزير كم هو؟ قال: بضعة عشر سوطاً؛ ما بين العشرة إلى العشرين»[٢].

وعن الرضا عليه السلام: «التعزير ما بين تسعة[٣] عشر سوطاً إلى تسعة وثلاثين، والتأديب ما بين ثلاثة وعشر»[٤]. ولم أجد عاملاً به أيضاً.

ج ٤١ ٣٩٢

وعن بعض: وجوب مائة جلدة عليهما[٥]؛ لنحو خبر سماعة سأله: «عن المرأتين يؤخذان في لحاف واحد؟ قال: يجلد كلّ واحدة منهما مائة جلدة»[٦]، ونحوه غيره من النصوص[٧] التي ينبغي حملها على المائة سوط إلّا سوطاً؛ جمعاً بينها وبين غيرها ممّا دلّ على ذلك وعلى أنّ المراد بيان غاية التعزير.

وأمّا قول الصادق عليه السلام في صحيح الحلبي: «والمرأتان يجلدان إذا

---

(١) الوسيلة: الجنايات / الحد في الفرية ص ٤٢٣.

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١٠ من الزيادات ح ١ ج ١٠ ص ١٤٤، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب بقيّة الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٣٧٤.

(٣) في المصدر بدلها: «بضعة»، نعم نقله بلفظه في كشف اللثام: الحدود / في السحق ج ١٠ ص ٥٠٥.

(٤) فقه الرضا عليه السلام: باب ٥٦ النوادر في الحدود ص ٣٠٩ ـ ٣١٠، مستدرك الوسائل: باب ٦ من أبواب بقيّة الحدود ح ١ ج ١٨ ص ١٩٤.

(٥) قاله ابن الجنيد على ما نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / في اللواط ج ٩ ص ١٧٩.

(٦) الكافي: الحدود / باب الحد في السحق ح ٢ ج ٧ ص ٢٠٢، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٣ الحد في السحق ح ١ ج ١٠ ص ٥٧، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب حد السحق ح ٣ ج ٢٨ ص ١٦٧.

(٧) وسائل الشيعة: انظر باب ١٠ من أبواب حد الزنا ج ٢٨ ص ٨٤.

أُخذتا في لحاف واحد ضربهما[١] الحدّ»[٢]، فيمكن إرادة التعزير من «الحدّ» فيه، فإنّه يطلق عليه.

كما أنّه احتمل[٣] في الجميع وقوع الفعل[٤] بينهما؛ عملاً بغيرهما من النصوص المعتضدة بالأصل والاحتياط والدرء للشبهة.

وقد تقدّم في اجتماع الرجلين ما له نفع في المقام، وأنّه يحتمل قويّاً الإيكال إلى نظر الحاكم حتّى في الأقلّ، والله العالم.

﴿و﴾ على كلّ حال، فـ﴿ـإن تكرّر الفعل[٥] والتعزير مرّتين أُقيم عليهما الحدّ﴾ التامّ ﴿في الثالثة﴾ بلا خلاف أجده[٦] إلّا ما يحكى عن ظاهر الحلّي من القتل فيها؛ لأنّه كبيرة، وكلّ كبيرة يقتل فاعلها في الثالثة بعد تخلّل الحدّ أو التعزير[٧].

وفيه: أنّه ـ بعد تسليمه ـ مخصّص بخبر أبي خديجة السابق[٨] المنجبر في الفرض بالشهرة العظيمة التي هي إجماع أو كالإجماع ﴿فـ﴾ـالمتّجه حينئذٍ الحدّ فيها لا القتل.

---

(١) ليست في المصدر.

(٢) تقدّم في ص ٦٠٩.

(٣) كما في كشف اللثام: الحدود / في السحق ج ١٠ ص ٥٠٥.

(٤) أُشير في هامش المعتمدة إلى نسخة بدلها: الفصل.

(٥) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: منهما.

(٦) نفى الخلاف ـ إلّا من الحلّي ـ في رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ٢٣.

(٧) السرائر: الحدود / أقسام الزناة، وفي السحق ج ٣ ص ٤٤٢ و٤٦٧.

(٨) في ص ٦١١.

نعم ﴿إن عادتا قال﴾ الشيخ ﴿في النهاية[١]: قتلتا﴾ للخبر المزبور[٢] المعتضد بما روي من قتل أصحاب الكبائر في الرابعة[٣].

ج ٤١ / ٣٩٣

﴿و﴾ لكنّ ﴿الأولى﴾ عند المصنّف ﴿الاقتصار على التعزير﴾ ثمّ الحدّ في كلّ ثالثة ﴿احتياطاً في التهجّم على الدم﴾ الذي لا ينبغي الخروج عنه بالخبر المزبور المشتمل على مجرّد النهي في الأُولى ولم يقل به أحد، وعلى الحدّ في الثانية ولم يقل به أيضاً أحد، والضعيف ولا جابر له في المقام بعد منع كلّيّة الكبرى؛ لما في المسالك من أنّه «إن أُريد مع إيجابها الحدّ فمسلّم، لكن لا يقولون به هنا، وإن أُريد مطلقاً فظاهر منعه»[٤].

وتبعه على ذلك كلّه في الرياض، قال: «ومن ثمّ اختار الفاضلان والشهيدان وأكثر المتأخّرين الاقتصار على التعزير مطلقاً، إلّا في كلّ ثالثة فالحدّ، ولا ريب أنّه أحوط»[٥].

قلت: فيه أوّلاً: أنّ المتّجه بناءً على ما ذكراه القتل في التاسعة أو الثانية عشر لتخلّل الحدّ حينئذٍ، لا أنّ الحكم كذلك مطلقاً.

وثانياً: قد سمعت الصحيح ومعقد الإجماع الدالّين على قتل

---

(١) النهاية: الحدود / في السحق ج ٣ ص ٣١٠.

(٢) في ص ٦١١.

(٣) أرسله في المبسوط: كتاب المرتد ج ٧ ص ٢٨٤.

(٤) مسالك الأفهام: الحدود / في اللواط ج ١٤ ص ٤١٧.

(٥) رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ٢٤.

أصحاب الكبائر في الثالثة ، نعم قد يقال في المقام بالرابعة إلحاقاً له بالزنا واحتياطاً في الدماء ، فتأمّل جيّداً .

﴿مسألتان﴾

﴿الأُولى﴾

﴿لا كفالة في حدّ﴾ زنا كان أو غيره ، بلا خلاف أجده فيه كما اعترف به في الرياض[1] ، لا لأدائه إلى التأخير؛ إذ قد يكون العذر حاصلاً في تأخيره ، بل للحسن أو الصحيح[2] عن الصادق عليه السلام قال : «قال رسول الله صلى الله عليه وآله : لا كفالة في حدّ»[3] ، ونحوه عن أمير المؤمنين عليه السلام [4] ، بل قد عرفت في أوّل الكتاب احتمال إرادة ما يشمل التعزير منه .

↑ ج ٤١ / ٣٩٤

﴿و﴾ كذا ﴿لا تأخير فيه﴾ على وجهٍ يصدق عليه التعطيل ﴿مع[5] الإمكان والأمن من توجّه ضرر﴾ كالمرض والحبل ونحوهما؛

---

(١) المصدر السابق: ص ٢٤ ـ ٢٥.

(٢) التعبير بالحسن أو الصحيح فيه شيء؛ إذ في سنده النوفلي والسكوني.

(٣) الكافي: الحدود / باب أنّه لا كفالة في حد ح ١ ج ٧ ص ٢٥٥، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١١٦ ج ١٠ ص ١٢٥، وسائل الشيعة: باب ٢١ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٤٤.

(٤) دعائم الإسلام: ح ١٦٥٢ ج ٢ ص ٤٦٦، مستدرك الوسائل: باب ١٩ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ ج ١٨ ص ٢٥.

(٥) في نسخة الشرائع بدلها: من.

لإطلاق النهي عن التعطيل[١]، وأنّه «ليس فيه نظرة ساعة»[٢]، وأنّه «إذا كان فيه لعلّ وعسى فالحدّ معطّل»[٣].

﴿و﴾ كذا ﴿لا شفاعة في إسقاطه﴾ للنهي عن الرأفة بالزاني[٤] الملحق به غيره.

ولقول رسول الله صلى الله عليه وآله فيما حكاه عنه الصادق عليه السلام في خبري سلمة[٥] ومثنّى الحنّاط[٦] لأُسامة: «لا تشفع في حدّ».

وقال الباقر عليه السلام في خبر محمّد بن قيس: «كان لأُمّ سلمة زوج النبيّ صلى الله عليه وآله مولاة فسرقت من قوم، فأُتي بها النبيّ صلى الله عليه وآله فكلّمته أُمّ سلمة فيها، فقال النبيّ صلى الله عليه وآله: هذا حدّ من حدود الله لا يضيّع، فقطعها رسول الله صلى الله عليه وآله»[٧].

إلى غير ذلك من النصوص المشتمل بعضها على التعليل بأنّ الإمام لا يملكه؛ ففي الحسن أو الصحيح[٨] عن الصادق عليه السلام: «قال

---

(١) كما في خبر ميثم المتقدّم في ص ٥٣١ ـ ٥٣٢، وانظر وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ٢٨ ص ١١.

(٢) وسائل الشيعة: باب ٢٥ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٤٧.

(٣) المصدر السابق: ح ٢.

(٤) سورة النور: الآية ٢.

(٥) الكافي: الحدود / باب أنّه لا يشفع في حد ح ١ ج ٧ ص ٢٥٤، وسائل الشيعة: باب ٢٠ من أبواب مقدمات الحدود ح ٣ ج ٢٨ ص ٤٣.

(٦) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٤، و«الوسائل»: ح ٢.

(٧) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١١٤ ج ١٠ ص ١٢٤، وانظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٢، و«الوسائل»: ح ١ ص ٤٢.

(٨) التعبير بالحسن أو الصحيح فيه شيء؛ إذ في سنده النوفلي والسكوني.

ج ٤١ / ٣٩٥

أمير المؤمنين عليه السلام : لا يشفعنّ أحد في حدّ إذا بلغ الإمام ، فإنّه لا يملكه ، واشفع فيما لم يبلغ الإمام إذا رأيت الندم ، واشفع عند الإمام في غير الحدّ مع الرضا من المشفوع له ، ولا تشفع في حقّ امرئ مسلم ولا غيره إلّا بإذنه»[١]. ونحوه خبر السكوني[٢].

لكن قد يقال : إنّ مقتضى التعليل المزبور جواز الشفاعة فيه في مقام التخيير له ، إلّا أنّ إطلاق الأصحاب ينافيه ، والله العالم .

المسألة ﴿الثانية﴾

﴿لو وطئ زوجته فساحقت بكراً فحملت، قال﴾ الشيخ ﴿في النهاية[٣]: على المرأة الرجم، وعلى الصبيّة جلد مائة بعد الوضع، ويلحق الولد بالرجل، ويلزم المرأة المهر﴾ وفي المسالك حكايته عن أتباعه أيضاً[٤]؛ لـ:

صحيح ابن مسلم : «سمعت أبا جعفر وأبا عبد الله عليهما السلام يقولان : بينا الحسن بن عليّ عليهما السلام في مجلس عليّ أمير المؤمنين عليه السلام إذ أقبل قوم ، فقالوا : يا أبا محمّد ، أردنا أمير المؤمنين عليه السلام ، قال : وما حاجتكم؟

---

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١١٥ ج ١٠ ص ١٢٤، وسائل الشيعة: (انظر ذيل المصدر في الهامش اللاحق).

(٢) الكافي: الحدود / باب أنّه لا يشفع في حد ح ٣ ج ٧ ص ٢٥٤، وسائل الشيعة: باب ٢٠ من أبواب مقدمات الحدود ح ٤ ج ٢٨ ص ٤٣.

(٣) النهاية: الحدود / في السحق ج ٣ ص ٣٠٩ ـ ٣١٠.

(٤) مسالك الأفهام: الحدود / في اللواط ج ١٤ ص ٤٢٠.

قالوا: أردنا أن نسأله عن مسألة، قال: وما هي تخبرونا بها؟ قالوا: امرأة جامعها زوجها، فلمّا قام عنها قامت فوقعت على جارية بكر فساحقتها فألقت النطفة فيها فحملت، فما تقول في هذا؟».

«فقال الحسن عليه السلام: معضلة وأبو الحسن لها، وأقول: فإن أصبت فمن الله ثمّ من أمير المؤمنين عليه السلام، وإن أخطأت فمن نفسي وأرجو أن لا أخطأ فيه: إنّه يعمد إلى المرأة فيؤخذ منها مهر الجارية البكر في أوّل وهلة؛ لأنّ الولد لا يخرج منها حتّى تشقّ فتذهب عذرتها، ثمّ ترجم المرأة لأنّها محصنة، وينتظر بالجارية حتّى تضع ما في بطنها ويردّ إلى أبيه صاحب النطفة، ثمّ تجلد الجارية الحدّ».

ج ٤١ / ٣٩٦

«فانصرف القوم من عند الحسن عليه السلام، فلقوا أمير المؤمنين عليه السلام فقال: ما قلتم لأبي محمّد؟ وما قال لكم؟ فأخبروه، فقال: لو أنّني المسؤول ما كان عندي فيها أكثر ممّا قال ابني»[1].

ويقرب منه خبر إسحاق بن عمّار عن أبي عبد الله عليه السلام [2].

لكن عن ابن إدريس ردّ ذلك من وجوه، أحدها: أنّ أصحابنا لا يرجمون المساحقة، فلا يجترأ على رجمها بخبر واحد لا يعضده كتاب أو سنّة متواترة أو إجماع. الثاني: أنّ الولد غير مولود على فراش

---

(١) الكافي: الحدود / باب آخر منه (الحد في السحق) ح ١ ج ٧ ص ٢٠٢، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد السحق ح ١ ج ٢٨ ص ١٦٧.

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٣ الحد في السحق ح ٥ ج ١٠ ص ٥٨، وانظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٢ ص ٢٠٣، و«الوسائل»: ح ٢ ص ١٦٨.

الرجل، فكيف يلتحق به؟! والثالث: إلزام المهر على الفاعلة مع أنّها لم تكره المفعولة ـ ولذا تجلد ـ ولا مهر لبغيّ[١].

ووافقه المصنّف على الأوّل فقال:

﴿أمّا الرجم: فعلى ما مضى من التردّد، والأشبه[٢] الاقتصار على الجلد﴾ ترجيحاً لما دلّ عليه على ذلك كما عرفت. واحتمال: العمل به في خصوص ذلك، يدفعه: اشتماله على التعليل المقتضي للتعدية لكلّ محصنة.

﴿وأمّا جلد الصبيّة: فموجبه ثابت﴾ بلا خلاف[٣] ولا إشكال ﴿وهو[٤] المساحقة﴾ بالاختيار.

﴿وأمّا لحوق الولد: فلأنّه ماء غير زانٍ، وقد انخلق منه الولد فيلحق به﴾ شرعاً؛ لأنّه الموافق للعرف واللغة، أقصى ما هناك خرج الزاني فيبقى غيره.

﴿وأمّا المهر: فلأنّها سبب في إذهاب العُذرة وديتها مهر نسائها، وليست كالزانية في سقوط دية العُذرة؛ لأنّ الزانية أذنت في الافتضاض وليست هذه كذلك[٥]﴾ وتبعه على ذلك كلّه تلميذه الفاضل[٦].

---

(١) السرائر: الحدود / في السحق ج ٣ ص ٤٦٥.

(٢ و٤ و٥) في نسختي الشرائع والمسالك: وأشبهه... وهي... كذا.

(٣) كما في رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ٢٦.

(٦) قواعد الأحكام: الحدود / في السحق ج ٣ ص ٥٣٨.

ثمّ قال معرّضاً بما سمعته من ابن إدريس: ﴿وأنكر بعض المتأخّرين ذلك، وظنّ[١] أنّ المساحقة كالزانية في سقوط دية العُذرة وسقوط النسب﴾. ج ٤١ / ٣٩٧

ولكن قد يناقش ـ مع قطع النظر عن النصّ المزبور الجامع لشرائط العمل، ولا يقدح عدم العمل به في الأوّل للمعارض في العمل به في الأخيرين ـ: بأنّ ذلك لا يكفي في لحوق الولد شرعاً؛ ضرورة كون الثابت من النسب فيه الوطء الصحيح ولو شبهةً، وليس هذا منه، وليس مطلق التولّد من الماء موجباً للنسب شرعاً؛ ضرورة عدم كون العنوان فيه الخلق من مائه والصدق اللغوي بعد معلوميّة الفرق بين الإنسان وغيره من الحيوان بمشروعيّة النكاح فيه دونه، بل المراد منه تحقّق النسب.

ومن ذلك يظهر: الإشكال في لحوق ولد المكرهة بها إذا لم يثبت كون ذلك من الشبهة شرعاً.

كما أنّ من ذلك يظهر لك: أنّ المتّجه عدم لحوقه بالصبيّة وإن لم تكن زانية كما في المسالك[٢]، بل في القواعد: أنّه الأقرب بعد الإشكال فيه[٣]، وكأنّ وجهه: ممّا عرفت ومن صدق عدم الزنا مع الولادة، ولا دليل على كونه بحكمه في ذلك أيضاً كما هو واضح. نعم لا إشكال

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك: فظنّ.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / في اللواط ج ١٤ ص ٤٢١.

(٣) قواعد الأحكام: الحدود / في السحق ج ٣ ص ٥٣٨.

في عدم لحوقه بالكبيرة؛ لعدم الولادة.

وممّا ذكرنا لك يظهر لك النظر فيما في الرياض: من اختيار الإلحاق بالبكر[١]، فلاحظ وتأمّل.

وبأنّها بعد الإذن بوضع النطفة فيها ـ مع فرض علمها بوطء الزوج أو احتمالها ـ لا تستحقّ المهر؛ ضرورة كونها أقوى منها في ذلك، فالعمدة حينئذٍ: العمل بالنصّ المزبور الذي لا يوافق أُصول ابن إدريس.

بل قد يشكل ما فيه أيضاً من تعجيل المهر: بأنّه غرامة قبل تحقّق السبب المحتمل للعدم بالموت والتزويج ونحوه. ويمكن إرادة بيان أصل الاستحقاق مع فرض التحقّق، لا تعجيل الأداء، والله العالم.

ج ٤١ / ٣٩٨

ثمّ إنّ النفقة على الصبيّة مدّة الحمل على زوج المساحقة بناءً على الإلحاق وعلى أنّ النفقة للحمل إذا بانت من زوجها، وإلّا فلا، وعليها الاعتداد بالوضع إن تزوّجت بغير زوج الكبيرة.

ولو ساحقت جارية لها وادّعت الجارية الإكراه حدّت السيّدة دونها، والله العالم.

[في القيادة]

﴿وأمّا القيادة: فهي الجمع﴾ من الرجل أو المرأة ﴿بين الرجال

---

(١) رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ٢٥.

والنساء للزنا، أو بين الرجال والرجال﴾ ولو صبياناً ﴿للّواط﴾ بل عن الغنية[١] والجامع[٢] والإصباح[٣] زيادة: «أو بين النساء والنساء للسحق» وإن لم أتحقّقه لغةً بل ولا عرفاً، بل ستسمع الاقتصار في الخبر على الأوّل.

وعلى كلّ حال فلا خلاف في حرمتها، بل لعلّه من الضروريّات، وعن النبيّ ﷺ: «... من قاد بين رجل وامرأة حراماً، حرّم الله عليه الجنّة، ومأواه جهنّم وساءت مصيراً...»[٤].

﴿ويثبت بالإقرار مرّتين مع بلوغ المقرّ وكماله وحرّيّته واختياره﴾ بلا خلاف أجده فيه[٥]، وكأنّه لفحوى اعتبار الأربع فيما تثبته شهادة الأربع؛ ولذا قال في محكيّ المراسم: «كلّ ما يثبته شاهدان من الحدود فالإقرار فيه مرّتان»[٦]، ونحوه عن المختلف[٧].

نعم، لو أقرّ مرّة عزّر كما عن التحرير[٨]؛ لما عرفته غير مرّة في

(١) غنية النزوع: الحدود / الفصل الثالث ص ٤٢٧.

(٢) الجامع للشرائع: الحدود / حد القيادة ص ٥٥٧.

(٣) إصباح الشيعة: الحدود / الفصل الثالث ص ٥١٩.

(٤) عقاب الأعمال: باب يجمع عقوبات الأعمال ح ١ ص ٣٣٧، وسائل الشيعة: باب ٢٧ من أبواب النكاح المحرّم ح ٢ ج ٢٠ ص ٣٥١.

(٥) كما في رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ٢٨.

(٦) المراسم: الحدود / حد السرق ص ٢٥٩.

(٧) مختلف الشيعة: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢١٠.

(٨) تحرير الأحكام: الحدود / في القيادة ج ٥ ص ٣٣٦.

نظائره، وإن ناقش فيه بعض الناس[١]، بل قال هنا أيضاً: «لم أعرف المستند في اعتبار المرّتين»[٢] أي: إن كان هو العموم فمقتضاه الاكتفاء بالمرّة.

قلت: لعلّه ما عرفت بعد الاتّفاق عليه ظاهراً وبناء الحدود على التخفيف، فالأصل عدم ثبوته إلّا بالمتيقّن الذي هو الإقرار مرّتين المنزّل منزلة الشهادة على نفسه كذلك، فيكون كشاهدين.

وعلى كلّ حال، فلا عبرة بإقرار الصبي والمجنون والعبد والمكره؛ لسلب العبارة في الأوّلين، وكونه في حقّ الغير في الثالث، وما دلّ على اعتبار الاختيار في نحوه في الرابع. نعم، يؤدّب غير البالغ كما في غيره من الفواحش.

↑ ج ٤١ / ٣٩٩

﴿و[٣]﴾ تثبت أيضاً بـ﴿ـشهادة شاهدين﴾ عدلين، بلا خلاف[٤] ولا إشكال بعد إطلاق ما دلّ على حجّيّتها الشامل للمقام، ولا تثبت بشهادة النساء منفردات أو منضمّات؛، لما عرفته في محلّه.

﴿ومع ثبوته يجب على القوّاد خمس[٥] وسبعون جلدة﴾ ثلاثة أرباع حدّ الزاني رجلاً كان أو امرأة، بلا خلاف أجده فيه[٦]، بل في

(١ و٢) كشف اللثام: الحدود / حد الزنا (طريق ثبوته)، وحد اللواط، وحد السحق ج ١٠ ص ٤١٥ ـ ٤١٦ و٤٩٨ و٥٠٩.

(٣) في نسختي الشرائع والمسالك: أو.

(٤) كما في رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ٢٨.

(٥) في نسختي الشرائع والمسالك: خمسة.

(٦) كما في رياض المسائل: (الهامش قبل السابق).

المسالك[١] ومحكيّ الانتصار[٢] والغنية[٣]: الإجماع عليه.

مضافاً إلى خبر عبد الله بن سنان: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أخبرني عن القوّاد ما حدّه؟ قال: لا حدّ على القوّاد، أليس إنّما يعطى الأجر على أن يقود؟! قلت: جعلت فداك، إنّما يجمع بين الذكر والأُنثى حراماً! قال: ذلك المؤلّف بين الذكر والأُنثى حراماً، قلت: هو ذاك جعلت فداك، قال: يضرب ثلاثة أرباع حدّ الزاني خمسة وسبعين سوطاً، وينفى من المصر الذي هو فيه...»[٤].

﴿و﴾ لكن ليس فيه ما ﴿قيل[٥]﴾ من أنّه ﴿يحلق رأسه ويشهّر﴾ بل هو مشهور بين الأصحاب[٦] الذين منهم ابن إدريس الذي لا يعمل بأخبار الآحاد[٧]، بل عن الانتصار[٨] والغنية[٩]: الإجماع عليه.

ولعلّ ذلك كافٍ في ثبوت مثله، مضافاً إلى إشعار «النفي» المراد منه

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / في اللواط ج ١٤ ص ٤٢٢.

(٢) الانتصار: مسألة ٢٨٣ ص ٥١٥.

(٣) غنية النزوع: الحدود / الفصل الثالث ص ٤٢٧.

(٤) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ١٠ ج ٧ ص ٢٦١، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٥ الحد في القيادة ح ١ ج ١٠ ص ٦٤، وسائل الشيعة: باب ٥ من أبواب حد السحق ح ١ ج ٢٨ ص ١٧١.

(٥) كما في النهاية: الحدود / في القيادة ج ٣ ص ٣١٣ ـ ٣١٤، والمراسم: الحدود / ما دون الثمانين ص ٢٥٧، والوسيلة: الجنايات / حد القيادة ص ٤١٤.

(٦) نقلت الشهرة في رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ٢٨.

(٧) السرائر: الحدود / في القيادة ج ٣ ص ٤٧١.

(٨) الانتصار: مسألة ٢٨٣ ص ٥١٥.

(٩) غنية النزوع: الحدود / الفصل الثالث ص ٤٢٧.

شهرته بذلك، خصوصاً بعد وروده في مثله كما عرفت.

فما عساه يظهر من المصنّف: من التردّد في ذلك ـ بل عن ابن الجنيد: الاقتصار على مضمون الخبر المزبور[١]، بل مال إليه في المسالك[٢] ـ في غير محلّه.

﴿و﴾ لا خلاف[٣] في أنّه ﴿يستوي فيه الحرّ والعبد والمسلم والكافر﴾ بل عن الانتصار[٤] والغنية[٥]: الإجماع عليه؛ للإطلاق.

↑ ج ٤١ / ٤٠٠

﴿وهل ينفى﴾ عن مصره إلى غيره من الأمصار ﴿بأوّل مرّة؟ قال﴾ الشيخ ﴿في النهاية[٦]﴾ وتبعه ابنا إدريس وسعيد في محكيّ السرائر[٧] والجامع[٨]: ﴿نعم، وقال المفيد[٩][١٠]﴾ وابنا زهرة[١١] وحمزة[١٢] وسلّار[١٣] وغيرهم[١٤] على ما حكي: ﴿ينفى في الثانية﴾.

---

(١) نقله عنه في مسالك الأفهام: الحدود / في اللواط ج ١٤ ص ٤٢٣.

(٢) المصدر السابق.

(٣) كما في رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ٢٨.

(٤ و ٥) تقدّم المصدر آنفاً (وبالنسبة للانتصار ظاهره ذلك).

(٦) النهاية: الحدود / في القيادة ج ٣ ص ٣١٣ ـ ٣١٤.

(٧) السرائر: الحدود / في القيادة ج ٣ ص ٤٧١.

(٨) الجامع للشرائع: الحدود / حد القيادة ص ٥٥٧.

(٩) في نسخة المسالك بعدها إضافة: رحمه الله.

(١٠) المقنعة: الحدود / في القيادة ص ٧٩١.

(١١) غنية النزوع: الحدود / الفصل الثالث ص ٤٢٧.

(١٢) الوسيلة: الجنايات / حد القيادة ص ٤١٤.

(١٣) المراسم: الحدود / ما دون الثمانين ص ٢٥٧.

(١٤) كالكيدري في الإصباح: الحدود / الفصل الثالث ص ٥١٩.

﴿والأوّل مرويّ﴾ في الخبر السابق[١] الذي هو الأصل في المسألة، قيل: «ونحوه الرضوي[٢]»[٣] وإن لم يصرّح فيهما بذلك إلّا أنّ ظاهرهما ذلك.

ولكن لا ريب أنّ الأحوط الثاني، بل عن الغنية: الإجماع عليه[٤]، بل في الرياض: «لعلّه المتعيّن»[٥] ترجيحاً للإجماع المزبور على الرواية من وجوه، منها: صراحة الدلالة، فتقيّد به الرواية.

وعلى كلّ حال فليس في الخبر تحديد له، فينبغي أن يكون حدّه التوبة؛ إذ بدونها يصدق عليه اسمه.

وفي الرياض: «وفي الرضوي وغيره: روي أنّ المراد به الحبس سنة أو يتوب، والرواية مرسلة، فلا يعدل بها عن الظاهر بلا شبهة»[٦].

وفي كشف اللثام: «في بعض الأخبار: النفي هو الحبس سنة، وقال ابن زهرة: وروي أنّه إن عاد ثالثةً جلد، فإن عاد رابعةً عرضت عليه التوبة، فإن أبى قتل، وإن أجاب قبلت توبته وجلد، فإن عاد خامسةً بعد التوبة قتل من غير أن يستتاب، وأفتى به الحلبي، وفي المختلف:

---

(١) في ص ٦٣٤.

(٢) فقه الرضا عليه السلام: باب ٥٦ النوادر في الحدود ص ٣١٠، مستدرك الوسائل: باب ٥ من أبواب حد السحق ح ١ ج ١٨ ص ٨٧.

(٣) رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ٢٩.

(٤) تقدّم المصدر آنفاً.

(٥) الهامش قبل السابق.

(٦) انظر «الرياض» المتقدّم آنفاً: ص ٣٠.

ونحن في ذلك من المتوقّفين»[١].

قلت: بل ينبغي العمل بما دلّ على قتل أصحاب الكبائر في الثالثة أو الرابعة بعد تخلّل الحدّ.

هذا كلّه في الرجل.

﴿وأمّا المرأة فتجلد﴾ بلا خلاف[٢] ﴿و﴾ لكن ﴿ليس عليها جزّ ولا شهرة ولا نفي﴾ اتّفاقاً على الظاهر منهم كما اعترف به في كشف اللثام[٣]، بل عن الانتصار[٤] والغنية[٥]: الإجماع عليه، مضافاً إلى الأصل، بل في الرياض: «واختصاص الفتوى والرواية ـ بحكم التبادر ـ بالرجل دون المرأة، مع منافاة النفي والشهرة لما يجب مراعاته»[٦].

↑ ج ٤١ / ٤٠١

وإن كان فيه: أنّه لا دليل حينئذٍ على جلدها، اللّهمّ إلّا أن يكون مستنده الإجماع على هذا التقدير، والله العالم.

---

(١) كشف اللثام: الحدود / في القيادة ج ١٠ ص ٥٠٨.

(٢) كما في رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ٢٨.

(٣) المصدر قبل السابق.

(٤) الانتصار: مسألة ٢٨٣ ص ٥١٥.

(٥) غنية النزوع: الحدود / الفصل الثالث ص ٤٢٧.

(٦) رياض المسائل: الحدود / في اللواط ج ١٦ ص ٣٠.

﴿الباب الثالث﴾

﴿في حدّ القذف﴾

الذي هو أحد السبع الموبقات: الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرّم الله، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولّي يوم الزحف، وقذف المحصنات[1].

وأصله الرمي، يقال: قذف بالحجارة: رماها، كأنّ السابّ يرمي المسبوب بالكلمة المؤذية.

وحدّه قد اتّفق عليه الكتاب[2] والسنّة[3] والإجماع[4].

﴿و﴾ على كلّ حال، فـ﴿ـالنظر في أُمور أربعة﴾:

﴿الأوّل: في الموجب﴾

﴿وهو الرمي بالزنا أو[5] اللواط﴾ وأمّا السحق ففي القواعد

---

(١) الخصال: باب السبعة ح ٥٧ ص ٣٦٤، وسائل الشيعة: باب ٤٦ من أبواب جهاد النفس ح ٣٤ ج ١٥ ص ٣٣٠.

(٢) سورة النور: الآية ٤.

(٣) تأتي الروايات خلال المباحث اللاحقة.

(٤) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد القذف (الموجب) ج ١٤ ص ٤٢٤.

(٥) في نسخة الشرائع: و.

الإشكال فيه[١]، ولعلّه: من أنّه كالزنا؛ ولذا كان فيه حدّه واعتبرت فيه شهادة الأربع والإقرار كذلك، فتعمّه آية الرمي[٢]، بل عن أبي علي[٣] والمصنّف[٤] اختياره. ومن الأصل، وحصر الفرية في ثلاث في حسن ابن سنان الآتي، وهو الأقوى وفاقاً للمحكي عن السرائر[٥] والمختلف[٦].

↑ ج ٤١ / ٤٠٢

فيكون القذف حينئذٍ ما عرفت ﴿كقوله: زنيت، أو لطتَ﴾ بالفتح ﴿أو ليط بك، أو أنت زانٍ، أو لائط﴾ على إشكال ﴿أو منكوح في دبره﴾ أو يا زاني، أو يا منكوحاً في دبره ﴿وما يؤدّي هذا المعنى صريحاً﴾ كالنيك وإدخال الحشفة حراماً ﴿مع معرفة القائل بموضوع اللفظ بأيّ لغةٍ اتّفق﴾ وإن لم يعرف ذلك المخاطبُ.

قال أبو عبد الله عليه‌السلام في حسن ابن سنان: «قضى أمير المؤمنين عليه‌السلام أنّ الفرية ثلاث ـ يعني ثلاث وجوه ـ: رمي الرجل بالزنا، وإذا قال: إنّ أُمّه زانية، وإذا دعي لغير أبيه، فذلك فيه حدّ ثمانون»[٧].

---

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد القذف (اللواحق) ج ٣ ص ٥٤٩.

(٢) سورة النور: الآية ٤.

(٣) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / حد الفرية ج ٩ ص ٢٦٨.

(٤) نقله عنه في كشف اللثام: الحدود / حد القذف (اللواحق) ج ١٠ ص ٥٤٨، وانظر شرائع الإسلام: اللعان / الركن الأوّل ج ٣ ص ٩٤.

(٥) السرائر: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٥٣٠.

(٦) مختلف الشيعة: الحدود / حد الفرية ج ٩ ص ٢٦٩.

(٧) الكافي: الحدود / باب حد القاذف ح ١ ج ٧ ص ٢٠٥، تهذيب الأحكام: الحدود / ←

وقال أيضاً في خبر عبّاد بن صهيب : «كان عليّ عليه السلام يقول : إذا قال الرجل للرجل : يا معفوجاً[١] ومنكوحاً في دبره فإنّ عليه الحدّ حدّ القاذف»[٢].

وفي خبر وهب بن وهب عن جعفر بن محمّد عن أبيه عليهما السلام : «إنّ عليّاً عليه السلام لم يكن يحدّ في التعريض حتّى يأتي بالفرية المصرّحة؛ مثل يا زاني ، يابن الزانية ، ولست لأبيك»[٣]. ونحوه خبر إسحاق بن عمّار عنه عليه السلام[٤].

ولعلّ المراد بالصراحة : ما يشمل الظاهر عرفاً ، وإن أُشكل[٥] بوجود الاحتمال الذي يدرأ به الحدّ ، لكنّ ظاهرهم ـ كما اعترف به[٦] ـ الاتّفاق على الحدّ بذلك؛ ولعلّه للنصوص المزبورة ، ولصدق الرمي عرفاً.

↑ ج ٤١ / ٤٠٣

﴿ولو قال لولده الذي أقرّ به﴾ أو حكم له به شرعاً : ﴿لست

← باب ٦ الحد في الفرية ح ١ ج ١٠ ص ٦٥، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب حد القذف ح ٢ ج ٢٨ ص ١٧٦.

(١) العفج: الجماع. مجمع البحرين: ج ٢ ص ٣١٨ (عفج).

(٢) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ١٦ ص ٢٠٨، و«التهذيب»: ح ١٠ ص ٦٧، ووسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد القذف ح ٢ ج ٢٨ ص ١٧٧.

(٣) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد القذف ح ٥٠٦٦ ج ٤ ص ٤٩، وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب حد القذف ح ٩ ج ٢٨ ص ٢٠٥.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ١٠٥ ج ١٠ ص ٨٨، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ٦ ص ٢٠٤).

(٥ و٦) كما في رياض المسائل: الحدود / حد القذف (الموجب) ج ١٦ ص ٣١.

ولدي[١]، وجب عليه الحدّ، وكذا لو قال لغيره: لست لأبيك﴾ بلا خلاف أجده فيه بيننا[٢]، بل في المسالك: «هذه الصيغة عندنا من ألفاظ القذف الصريح لغةً وعرفاً، فيثبت بها الحدّ لأُمّه»[٣]، وفي خبر السكوني عن أمير المؤمنين عليه السلام[٤]: «من أقرّ بولد ثمّ نفاه جلد الحدّ، واُلزم الولد»[٥]، وقد سمعت التصريح بالثانية في النصوص السابقة.

نعم، عن بعض العامّة: عدم القذف بالاُولى؛ لاحتياج الأب إلى تأديب ولده بمثل ذلك زجراً له وازدراءً من أنّه ليس مثله في الخصال التي كان يتوقّعها منه[٦].

وفيه: أنّ الظاهر عدم الحدّ مع فرض إرادة ذلك كما هو مستعمل في العرف كثيراً؛ ضرورة عدم الرمي بمثله عرفاً، إنّما الكلام في ثبوت القذف به مع عدم القرينة على إرادة التجوّز المزبور به، ولا ريب في صدق القذف عرفاً به.

وعن العلاء بن فضيل أنّه قال للصادق عليه السلام: «الرجل ينتفي من ولده

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك: بولدي.

(٢) كما في رياض المسائل: (الهامش قبل السابق: ص ٣٢).

(٣) مسالك الأفهام: الحدود / حد القذف (الموجب) ج ١٤ ص ٤٢٥.

(٤) كذا في الفقيه، وفي الكافي والتهذيب توسّط الصادق أو هو مع الباقر عليهما السلام، وفي الوسائل عن الصادق دون عليّ عليهما السلام.

(٥) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ٨ ج ٧ ص ٢٦١، من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد القذف ح ٥٠٧٤ ج ٤ ص ٥١، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ١٠٣ ج ١٠ ص ٨٧، وسائل الشيعة: باب ٢٣ من أبواب حد القذف ح ١ ج ٢٨ ص ٢٠٩.

(٦) روضة الطالبين: ج ٧ ص ٣١٢.

وقد أقرّ به؟ فقال: إن كان الولد من حرّة جلد خمسين سوطاً حدّ المملوك، وإن كان من أمة فلا شيء عليه»[١]، وهو كما في كشف اللثام: «ضعيف متروك»[٢].

وبذلك كلّه يظهر لك: أنّ المدار على العرف في ذلك كلّه، وإلّا فاحتمال الإكراه والشبهة ونحوهما في ذلك قائم.

ولو قال: «يا زوج الزانية» فالحدّ للزوجة، وكذا لو قال: «يا أخا الزانية» فالحدّ لمن نسب إليها الزنا، دون المواجه بالخطاب الذي لم ينسب إليه شيء، كما هو واضح. نعم، قد يكون عليه التعزير له للإيذاء.

﴿ولو قال: زنت بك اُمّك أو يابن الزانية فهو قذف للاُمّ، وكذا لو قال: زنى بك أبوك أو يابن الزاني فهو قذف لأبيه، و﴾ كذا ﴿لو قال: يابن الزانيين فهو قذف لهما، ويثبت به الحدّ ولو كان المواجه كافراً؛ لأنّ المقذوف ممّن يجب له الحدّ﴾ بلا خلاف[٣] ولا إشكال في ذلك. نعم، الظاهر التعزير زيادةً على الحدّ باعتبار إيذائه المواجه بذلك مع فرض احترامه.

↑ ج ٤١ / ٤٠٤

وبذلك تظهر فائدة تعيين المقذوف من الأبوين والمواجه: ضرورة

---

(١) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ١١ ص ٢٦٢، و«التهذيب»: ح ٩٤ ص ٨٣، و«الوسائل»: ح ٢.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد القذف (الموجب) ج ١٠ ص ٥١٩.

(٣) كما في رياض المسائل: الحدود / حد القذف (الموجب) ج ١٦ ص ٣٤.

اختلاف الحكم في ذلك باختلافه، فيتوقّف على مرافعة المستحقّ وعلى تحقّق شرائط الحدّ بقذفه... ونحو ذلك، والله العالم.

﴿ولو قال: ولدتَ من الزنا، ففي وجوب الحدّ لأُمّه تردّد؛ لاحتمال انفراد الأب بالزنا﴾ والأُمّ مكرهة أو مشتبهة، فإنّه تصدق الولادة من الزنا، ويحتمل انفراد الأُمّ، والأب مكره أو مشتبه ﴿ولا يثبت الحدّ مع الاحتمال﴾ لا للمواجه لعدم نسبة شيء إليه، ولا للأُمّ لاحتمال الأب، ولا للأب لاحتمال الأُمّ، فإنّه إذا تعدّد الاحتمال في اللفظ بالنسبة إلى كلّ منهما لم يعلم كونه قذفاً لأحدهما بخصوصه ولا المستحقّ، فتحصل الشبهة الدارئة له.

وصراحة اللفظ في القذف مع اشتباه المقذوف لا تجدي؛ لتوقّفه على مطالبة المستحقّ، وهو غير معلوم، كما لو سمع واحد يقذف أحداً بلفظ صريح ولم يعلم المقذوف، فإنّه لا يحدّ بذلك.

لكن في المسالك: «يمكن الفرق: بانحصار الحقّ في المتنازع في الأبوين، فإذا اجتمعا على المطالبة تحتّم الحدّ بمطالبة المستحقّ قطعاً وإن لم يعلم عينه، ولعلّ هذا أجود. نعم، لو انفرد أحدهما بالمطالبة تحقّق الاشتباه واتّجه عدم الثبوت؛ لعدم العلم بمطالبة المستحقّ»[1].

قلت: قد يمنع ظهور الأدلّة في ثبوت الحدّ في الفرض الذي ذكره أيضاً، والأصل العدم، مضافاً إلى بنائه على التخفيف وسقوطه بالشبهة.

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد القذف (الموجب) ج ١٤ ص ٤٢٨.

ومن ذلك يعلم الحال فيما لو قال: «أحدهما زانٍ» لا على التعيين، الذي استشكل فيه في القواعد[1]: من ثبوت حقّ في ذمّته وقد أبهمه فلنا المطالبة بالقصد، ومن أنّ في ذلك إشاعة للفاحشة وزيادة في الإيذاء والتعيير، فليس إلّا إيجاب حدّ لهما لا يقام إلّا عند اجتماعهما لانحصار الحدّ فيهما، وفي كشف اللثام: «وهو الأقوى»[2]. وفيه ما سمعته.

↑ ج ٤١ / ٤٠٥

نعم، عن الشيخين[3] والقاضي[4] والمصنّف في النكت[5] وجماعة[6]: أنّه للأُمّ؛ لاختصاصها بالولادة ظاهراً، خصوصاً بعد التعدية بحرف الجرّ الظاهر في ذلك عرفاً.

وفيه: منع الدلالة عرفاً على وجهٍ يتحقّق بها مسمّى القذف.

وعن الفاضل[7] والشهيد[8]: أنّ متعلّقه الأبوان معاً؛ لأنّ نسبته إليهما واحدة، فلا اختصاص لأحدهما دون الآخر، ولأنّ الولادة إنّما

---

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد القذف (المقذوف) ج ٣ ص ٥٤٥.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد القذف (المقذوف) ج ١٠ ص ٥٢٩.

(٣) المفيد في المقنعة: الحدود / الحد في الفرية ص ٧٩٣ ـ ٧٩٤ (انظر في توضيحه مختلف الشيعة: ج ٩ ص ٢٥٢ ـ ٢٥٣)، والطوسي في النهاية: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٣٤٠.

(٤) المهذّب: الحدود / الحد في الفرية ج ٢ ص ٥٤٧.

(٥) النهاية ونكتها: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٣٣٩.

(٦) كالكركي في فوائد الشرائع (آثار الكركي): ج ١١ ص ٤٧٥.

(٧) قواعد الأحكام: الحدود / حد القذف (المقذوف) ج ٣ ص ٥٤٥.

(٨) اللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل الثالث ص ٢٧٥، غاية المراد: الحدود / حد القذف (أركانه) ج ٤ ص ٢٢٣.

تتمّ بهما ، فهما والدان لغةً وعرفاً ، وقد نسبت الولادة إلى الزنا وهي قائمة بهما ، فيكون القذف لهما .

قلت : الإنصاف تحقّق الاشتباه موضوعاً وحكماً ، فالمتّجه السقوط في العبارة المزبورة .

﴿أمّا لو قال: ولدتك اُمّك من الزنا فهو قذف للاُمّ﴾ وإن لم نقل به في الاُولى؛ باعتبار التصريح بها هنا بخلافها .

وفيه : أنّ التصريح بها لا يقتضي كونها الزانية؛ ضرورة احتمال كون الزاني الأب دونها ، ويصدق أنّها ولدته من الزنا ﴿و﴾ إن كان ﴿هذا الاحتمال أضعف﴾ منه في العبارة الاُولى ، ولكنّه يكون سبباً للسقوط باعتبار تحقّق الشبهة به؛ لعدم ظهور في اللفظ عرفاً على وجهٍ يعمل به بحيث لا تصدق معه الشبهة عرفاً الذي عليه المدار .

ولذا قال المصنّف : ﴿ولعلّ الأشبه عندي التوقّف؛ لتطرّق الاحتمال وإن ضعف﴾ وهو لا يخلو من قوّة .

﴿ولو قال: يا زوج الزانية فالحدّ للزوجة، وكذا لو قال: يا أبا الزانية، أو يا أخا الزانية، فالحدّ لمن نسب إليها الزنا، دون المواجه﴾ .

﴿ولو قال : زنيتَ بفلانة[1] أو لطتَ بفلان﴾ بالفتح ﴿فالقذف للمواجه ثابت﴾ بلا خلاف[2] ولا إشكال ﴿وفي ثبوته للمنسوب

---

(١) في نسخة الشرائع: بفلان.

(٢) كما في السرائر: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٥٢٠، ومسالك الأفهام: الحدود / ←

إليه﴾ خلاف و﴿تردّد﴾:

﴿قال﴾ الشيخ ﴿في النهاية[١] و[٢]المبسوط[٣]: يثبت حدّان﴾ ونحوه عن المفيد[٤] وجماعة[٥]، بل عن الخلاف[٦] والغنية[٧]: الإجماع عليه ﴿لأنّه﴾ أي الزنا ﴿فعل واحد متى كذب في أحدهما كذب في الآخر﴾ إذ هو واقع بين اثنين نسبة أحدهما إليه بالفاعليّة كنسبة الآخر إليه بالمفعوليّة، فهو قذف لهما.

ج ٤١ / ٤٠٦

﴿و﴾ اعترضه المصنّف بأنّه ﴿نحن لا نسلّم أنّه فعل واحد؛ لأنّ موجب الحدّ في الفاعل غير الموجب في المفعول، وحينئذٍ يمكن أن يكون أحدهما مختاراً دون صاحبه﴾ فهو حينئذٍ إن لم يكن متعدّداً حقيقةً فحكماً باعتبار اختلاف الحكم، فلا أقلّ من تحقّق الشبهة الدارئة بذلك.

← حد القذف ج ١٤ ص ٤٢٩.

(١) النهاية: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٣٤٥ ـ ٣٤٦.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك: وفي.

(٣) المبسوط: الحدود / حد القذف ج ٨ ص ١٦.

(٤) المقنعة: الحدود / الحد في الفرية ص ٧٩٣.

(٥) كابن البرّاج في المهذّب: الحدود / الحد في الفرية ج ٢ ص ٥٤٨، والكيدري في الإصباح: الحدود / الفصل الرابع ص ٥٢٠.

(٦) الخلاف: الحدود / مسألة ٤٩ ج ٥ ص ٤٠٥ ـ ٤٠٦ (ظاهره الإجماع، والظاهر وجود نقص في النسخة، انظر تلخيص الخلاف: الحدود / مسألة ٤٦ ج ٣ ص ٢٣٥. وفي كتاب اللعان ـ مسألة ٢٩ ج ٥ ص ٢٧ ـ تعرّض لما لو قذف زوجته برجل بعينه).

(٧) غنية النزوع: الحدود / الفصل الرابع ص ٤٢٨.

بل قيل: «إنّه يدلّ عليه ظاهر الصحيح الوارد في نظير البحث: (في رجل قال لامرأته: يا زانية أنا زنيت بك؟ قال: عليه حدّ واحد لقذفه إيّاها، وأمّا قوله: أنا زنيت بك فلا حدّ عليه فيه، إلّا أن يشهد على نفسه أربع مرّات عند الإمام)[١] من حيث نفي الحدّ فيه أصلاً»[٢]. وإن كان فيه ما فيه.

وترتّب الحدّ بقوله: «منكوح في دبره» للإجماع[٣] والنصّ[٤] أو للدلالة العرفيّة، لا يقتضي ثبوته في الفرض.

ومن هنا كان المحكي عن ابن إدريس[٥] والفاضل في التحرير[٦] العدم، وهو لا يخلو من قوّة. خلافاً لثاني الشهيدين[٧] وغيره[٨].

وحيث يحكم بثبوته لهما يجب لهما حدّان وإن اجتمعا في المطالبة لتعدّد اللفظ؛ ولذا لو اقتصر على قول «زنيتَ» من دون أن يذكر الآخر تحقّق القذف للمواجه، فيكون الآخر حاصلاً بضميمة لفظ آخر،

---

(١) الكافي: الحدود / باب الرجل يقذف امرأته ح ١ ج ٧ ص ٢١١، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٥٦ ج ١٠ ص ٧٦، وسائل الشيعة: باب ١٣ من أبواب حد القذف ح ١ ج ٢٨ ص ١٩٥.

(٢) رياض المسائل: الحدود / حد القذف (الموجب) ج ١٦ ص ٣٧.

(٣) كما في كشف اللثام: الحدود / حد القذف (المقذوف) ج ١٠ ص ٥٣٠.

(٤) كخبر عبّاد المتقدّم في ص ٦٤٠.

(٥) السرائر: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٥٢٠.

(٦) تحرير الأحكام: الحدود / حد القذف (في القذف) ج ٥ ص ٤٠١.

(٧) مسالك الأفهام: الحدود / حد القذف (الموجب) ج ١٤ ص ٤٣٠.

(٨) تقدّمت المصادر أوّل هذا الفرع.

والله العالم.

﴿ولو قال لابن الملاعنة: يابن الزانية﴾ أو لها: يا زانية ﴿فعليه الحدّ﴾ بلا خلاف ولا إشكال؛ لصدق الرمي.

قال الصادق عليه السلام في خبر سلمان[١]: «يجلد القاذف للملاعنة»[٢].

وفي الحسن عنه عليه السلام أيضاً: «في رجل قذف ملاعنة؟ قال: عليه الحدّ»[٣].

↑ ج ٤١ / ٤٠٧

وسأله عليه السلام أبو بصير أيضاً: «عن رجل قذف امرأته فتلاعنا، ثمّ قذفها بعد ما تفرّقا أيضاً بالزنا، أفعليه حدّ؟ قال: نعم عليه حدّ»[٤]... إلى غير ذلك.

﴿ولو قال لابن المحدودة:﴾ يابن الزانية، أو لها: يا زانية ﴿قبل التوبة لم يجب به الحدّ﴾ للأصل، وعدم الفرية عليها في ذلك.

والفرق بينها وبين الملاعنة: أنّ شهادات الزوج ليست كالبيّنة الموجبة لثبوت الزنا في حقّها ﴿و﴾ لذا كان لها دفعها باللعان، بخلاف البيّنة التي تخرج بها عن الإحصان الذي هو شرط الحدّ على القاذف.

---

(١) في المصدر: سليمان.

(٢) الكافي: الحدود / باب حد القاذف ح ١٣ ج ٧ ص ٢٠٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٦ ج ١٠ ص ٦٦، وسائل الشيعة: باب ٨ من أبواب حد القذف ح ١ ج ٢٨ ص ١٨٩.

(٣) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٨ ص ٢٠٦، و«الوسائل»: ح ٣.

(٤) الكافي: الحدود / باب الرجل يقذف امرأته ح ١٠ ج ٧ ص ٢١٢، وسائل الشيعة: باب ١٣ من أبواب حد القذف ح ٢ ج ٢٨ ص ١٩٦.

نعم، لو قال ذلك ﴿بعد التوبة يثبت الحدّ﴾ قال الهاشمي: «سألت أبا عبد الله وأبا الحسن عليهما السلام: عن امرأة زنت فأتت بولد، وأقرّت عند إمام المسلمين أنّها زنت وأنّ ولدها من الزنا، فأُقيم عليها الحدّ، وإنّ ذلك الولد نشأ حتّى صار رجلاً، فافترى عليه رجل، هل يجلد من افترى عليه؟ فقال: يجلد ولا يجلد، فقلت: كيف يجلد ولا يجلد؟ فقال: من قال له: يا ولد الزنا لم يجلد، وإنّما يعزّر وهو دون الحدّ، ومن قال له: يابن الزانية جلد الحدّ تامّاً، فقلت: وكيف صار هذا هكذا؟ فقال: إنّه إذا قال: يا ولد الزنا كان قد صدق فيه وعزّر على تعيير أُمّه ثانية، وقد أُقيم عليها الحدّ، وإذا قال له: يابن الزانية جلد الحدّ تامّاً لفريته عليها بعد إظهارها التوبة وإقامة الإمام عليها الحدّ»[1]، والله العالم.

﴿ولو قال لامرأته﴾ أو غيرها: ﴿زنيت بك، فلها حدّ﴾ عليه ﴿على التردّد المذكور﴾ في قوله: زنيت بفلانة ﴿ولا يثبت في طرفه حدّ الزنا حتّى يقرّ أربعاً﴾ كما عرفت.

↑ ج ٤١ / ٤٠٨

﴿ولو قال: يا ديّوث أو يا كشخان أو يا قرنان أو غير ذلك من الألفاظ؛ فإن أفادت القذف في عرف القائل لزمه الحدّ﴾ لصدق الرمي، وكذا لو كانت مفيدة في عرف المواجه وقالها له جرياً على عرفه

---

(١) الكافي: الحدود / باب حد القاذف ح ٧ ج ٧ ص ٢٠٦، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ١٥ ج ١٠ ص ٦٧، وسائل الشيعة: باب ٧ من أبواب حد القذف ح ١ ج ٢٨ ص ١٨٨.

﴿وإن لم يعرف فائدتها أو كانت مفيدة لغيره فلا حدّ﴾ بلا خلاف[١]، بل عن الخلاف: الإجماع[٢]؛ للأصل ﴿و﴾ غيره. نعم ﴿يعزّر إن أفادت فائدة يكرهها المواجه﴾ كنفي الغيرة ونحوه، بلا خلاف أجده في شيء من ذلك.

نعم، عن أهل اللغة: القرنان: القذف بالأُخت، والكشخان: القذف بالأُمّ، والديّوث: القذف بالزوجة[٣].

ولكن عن تغلب[٤]: القرنان والكشخان لم أرهما في كلام العرب، ومعناه[٥] عند العامّة مثل الديّوث أو قريب منه[٦].

وفي المسالك: «قيل: إنّ الديّوث هو الذي يدخل الرجال على امرأته، وقيل: القرنان من يدخلهم على بناته، والكشخان على أخواته»[٧] إلى غير ذلك.

والمدار على ما عرفته في النصوص والفتاوى.

---

(١) صرّح بالحكم في النهاية: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٣٥٠، والمهذّب: الحدود / الحد في الفرية ج ٢ ص ٥٥٠، وقواعد الأحكام: الحدود / حد القذف (الموجب) ج ٣ ص ٥٤٢، واللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل الثالث ص ٢٧٥.

(٢) الخلاف: الحدود / مسألة ٥٤ ج ٥ ص ٤٠٨.

(٣) الكثير من الكتب اللغويّة لا تؤيّد هذا النقل، ونسبه إلى القيل في مجمع الفائدة والبرهان: حد القذف / في أركانه ج ١٣ ص ١٣٦.

(٤) في المغني: «ثعلب»، وفي مجمع البحرين كما هنا.

(٥) الأولى التعبير بـ «ومعناهما».

(٦) المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ٢١٤.

(٧) مسالك الأفهام: الحدود / حد القذف (الموجب) ج ١٤ ص ٤٣٣.

وما عن الكافي[١] والفقيه[٢] والإصباح[٣]: من الحدّ بالرمي بالقحوبة أو الفجور أو العهر أو العلوقية أو الأُبنة أو الفسق أو قوله: يا كشخان، مبنيّ على إفادتها في العرف الزنا أو اللواط، وحكي عنهم التصريح بذلك[٤]، فلا خلاف، وإن كان ذلك في لفظ «الفسق» واضح المنع، خصوصاً بعد ما في الخبر أنّه سئل الصادق عليه السلام: «عن رجل قال لآخر: يا فاسق؟ فقال: لا حدّ عليه، ويعزّر»[٥]، والله العالم.

﴿و﴾ كذا ﴿كلّ تعريض بما يكرهه المواجَه ولم يوضع للقذف لغةً ولا عرفاً يثبت به التعزير لا الحدّ﴾ بلا خلاف أجده فيه بيننا[٦]. نعم، عن مالك: أنّه يجعله قذفاً عند الغضب دون الرضا[٧]، ويمكن إرادته الدالّ منه عرفاً على ذلك، لا غيره ممّا لم يكن كذلك.

↑ ج ٤١ / ٤٠٩

اللّهمّ إلّا أن يقال: إنّ التعريض الذي نفوا الحدّ فيه دالّ عرفاً بدلالة التعريض، إلّا أنّها غير معتبرة في ثبوت القذف؛ للأصل، واعتبار

---

(١) الكافي في الفقه: الحدود / في القذف ص ٤١٤.

(٢) الصحيح بدلها: «والغنية» كما يؤيّده ١ ـ النقل عنها في كشف اللثام ٢ ـ ووجود المطلب فيها ٣ ـ وأنّ الموجود في الفقيه (ج ٤ ص ٤٩) لا يدلّ على ذلك، وانظر غنية النزوع: الحدود / الفصل الرابع ص ٤٢٨.

(٣) إصباح الشيعة: الحدود / الفصل الرابع ص ٥٢٠.

(٤) انظر الهوامش الثلاثة المتقدّمة.

(٥) الكافي: الحدود / باب ما يجب فيه التعزير ح ١٥ ج ٧ ص ٢٤٢، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٧٩ ج ١٠ ص ٨٠، وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب حد القذف ح ٤ ج ٢٨ ص ٢٠٣.

(٦) كما في رياض المسائل: الحدود / حد القذف (الموجب) ج ١٦ ص ٣٨ و ٤٠.

(٧) الحاوي الكبير: ج ١٧ ص ١١٦، وانظر البيان والتحصيل: ج ١٦ ص ٣٠٣، وحاشية الخرشي: ج ٨ ص ٣٠١ ـ ٣٠٢، والنوادر والزيادات: ج ١٤ ص ٣٣٨...

التصريح فيما سمعته من الخبر، وبناء الحدّ على التخفيف... وغير ذلك، ومن هنا صرّح في الرياض بعدم اعتبار التعريض المزبور[١].

وعلى كلّ حال، ففي خبر أبي بصير عن النبيّ صلى الله عليه وآله: «سباب المؤمن فسوق...»[٢].

وفي صحيح عبد الرحمن سأل الصادق عليه السلام: «عن رجل سبّ رجلاً بغير قذف فعرّض به، هل يجلد؟ قال: لا، عليه تعزير»[٣].

وفي خبر أبي مريم عن أبي جعفر عليه السلام: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في الهجاء بالتعزير»[٤].

وفي خبر إسحاق بن عمّار: «إنّ عليّاً عليه السلام كان يعزّر في الهجاء...»[٥].

وفي خبر المعلّى بن خنيس عن الصادق عليه السلام: «ليأذن بحرب منّي من آذى[٦] عبدي المؤمن»[٧].

---

(١) رياض المسائل: الحدود / حد القذف (الموجب) ج ١٦ ص ٣٨ و٣٩.

(٢) المحاسن: كتاب عقاب الأعمال ح ٧٧ ص ١٠٢، وسائل الشيعة: باب ١٥٨ من أبواب أحكام العشرة ح ٣ ج ١٢ ص ٢٩٧.

(٣) الكافي: الحدود / باب ما يجب فيه التعزير ح ٣ ج ٧ ص ٢٤٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٨٢ ج ١٠ ص ٨١، وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب حد القذف ح ١ ج ٢٨ ص ٢٠٢.

(٤) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ١٩ ص ٢٤٣، و«التهذيب»: ح ٨٥ ص ٨٢، و«الوسائل»: ح ٥ ص ٢٠٤.

(٥) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ١٠٥ ص ٨٨، و«الوسائل»: ح ٦ ص ٢٠٤.

(٦) في المصدر بدلها: أذلّ.

(٧) المحاسن: كتاب عقاب الأعمال ح ٦١ ص ٩٧، وسائل الشيعة: باب ١٤٧ من أبواب ←

وفي خبر المفضّل بن عمر: «إذا كان يوم القيامة نادى منادٍ: أين العدوّ لأوليائي؟ فيقوم قوم ليس على وجوههم لحم، فيقول: هؤلاء الذين آذوا المؤمنين ونصبوا لهم وعاندوهم وعنفوهم في دينهم، قال: ثمّ يؤمر بهم إلى جهنّم، قال: كانوا والله يقولون بقولهم، ولكن حبسوا حقوقهم وأذاعوا عليهم سرّهم»[1].

↑ ج ٤١ / ٤١٠

وفي خبر الحسين بن أبي العلاء عن الصادق عليه السلام: «إنّه شكا رجل إلى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل قال: احتلمت بأُمّك، فقال عليه السلام: سنضربه ضرباً وجيعاً حتّى أنّه لم يؤذ المؤمنين، فضربه ضرباً وجيعاً»[2].

إلى غير ذلك ممّا دلّ على التعزير في نحوه ﴿كقوله: أنت ولد حرام﴾ أو لست ولد حلال، فإنّه ليس بقذف أيضاً عندنا إلّا مع القرينة؛ لاحتمال الحمل في الحيض أو الصوم أو الإحرام. وما عن ابن إدريس: من مساواته لابن الزنا عرفاً[3]، محمول على القرائن أو دعوى الدلالة عرفاً، لا مطلقاً كما هو واضح.

إنّما الكلام فيما أشرنا إليه من ثبوت القذف وعدمه في الدلالة

← أحكام العشرة ح ١ ج ١٢ ص ٢٦٩.

(١) عقاب الأعمال: باب عقاب من آذى المؤمنين ح ١ ص ٣٠٦، وسائل الشيعة: باب ١٤٥ من أبواب أحكام العشرة ح ٣ ج ١٢ ص ٢٦٥.

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٧٨ ج ١٠ ص ٨٠، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من أبواب حد القذف ح ١ ج ٢٨ ص ٢١٠.

(٣) السرائر: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٥٢٩.

التعريضيّة التي هي قسم من الكناية بالمعنى الأعمّ، ولعلّه غير التعريض الذي ذكره المصنّف؛ لقوله: «المواجه».

نعم، في الرياض تفسير عبارة النافع بالتعريض المتعارف الدالّ بالدلالة التعريضيّة جازماً بعدم ترتّب القذف عليه[١]، ولكنّه لا يخلو من تأمّل وإن ذكرنا وجهه آنفاً.

وكذا يثبت التعزير دون الحدّ لو قال: أنت ولد شبهة ﴿أو حملت بك أُمّك في حيضها، أو يقول لزوجته: لم أجدك عذراء﴾ قاصداً الإزراء بها.

قال الصادق عليه السلام في خبر أبي بصير: «في رجل قال لامرأته: لم أجدك عذراء؟ قال: يضرب؛ فإنّه يوشك أن ينتهي»[٢]. والمراد من الضرب فيه: التعزير، خصوصاً بعد ما في الفقيه: «وفي خبر آخر: إنّ العُذرة قد تسقط من غير جماع، وقد تذهب بالنكبة والعثرة والسقطة»[٣].

وفي خبر يونس[٤] عن الصادق عليه السلام: «في رجل قال لامرأته: لم تأتني عذراء؟ قال: ليس بشيء؛ لأنّ العُذرة تذهب بغير جماع»[٥]

---

(١) رياض المسائل: الحدود / حد القذف (الموجب) ج ١٦ ص ٣٩.

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٦٤ ج ١٠ ص ٧٧، وسائل الشيعة: باب ١٧ من كتاب اللعان ح ٢ ج ٢٢ ص ٤٣٧.

(٣) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد القذف ح ٥٠٦٥ ج ٤ ص ٤٩، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ٦ ص ٤٣٨).

(٤) في المصدر بعدها إضافة: عن زرارة.

(٥) الكافي: الحدود / باب الرجل يقذف امرأته ح ١٢ ج ٧ ص ٢١٢، تهذيب الأحكام: ←

إلى غير ذلك.

ج ٤١ / ٤١١

وما عن الحسن: من وجوب الحدّ به[١]، محمول على إرادة القذف به ـ كصحيح ابن سنان: «إذا قال الرجل لامرأته: لم أجدك عذراء، وليست له بيّنة، يجلد الحدّ ويخلّى بينه وبين امرأته»[٢] كما عساه يومئ إليه قوله عليه السلام: «وليست له بيّنة»، بل عن أبي علي الموافقة له على ذلك عند الحرد والسباب[٣] ـ أو يراد من الحدّ فيه التعزير، كما أنّه يراد من نفي الشيء عليه فيما تقدّم حال عدم قصد الإيذاء والتعيير، بل كان ذلك لتحقيق حقّ ونحوه.

﴿أو يقول: يا فاسق، أو[٤] يا شارب الخمر﴾ ونحو ذلك ﴿وهو متظاهر بالستر[٥]﴾ وإلّا لم يكن عليه التعزير بذلك، كما ستعرف.

﴿أو يا خنزير﴾ أو يا كلب ﴿أو يا حقير، أو يا وضيع﴾ ونحوها: فعن جرّاح المدائني عن الصادق عليه السلام: «إذا قال الرجل: أنت خبيث أو خنزير فليس فيه حدّ، ولكن فيه موعظة وبعض العقوبة»[٦].

← الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٦٥ ج ١٠ ص ٧٨، وسائل الشيعة: باب ١٧ من كتاب اللعان ح ١ ج ٢٢ ص ٤٣٦.

(١) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / حد الفرية ج ٩ ص ٢٦٤.

(٢) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ٦٧، و«الوسائل»: ح ٥ ص ٤٣٨.

(٣) نقله عنه العلّامة في المختلف: (الهامش قبل السابق).

(٤) ليست في نسخة الشرائع.

(٥) في نسخة الشرائع: الستر.

(٦) الكافي: الحدود / باب ما يجب فيه التعزير ح ٦ ج ٧ ص ٢٤١، تهذيب الأحكام: ←

أو يقول: يا وضيع، أو يا حقير[١]، أو يا نجس، أو يا لئيم... أو نحو ذلك؛ ففي خبر أبي مخلد السرّاج عن الصادق عليه السلام: «أنّه قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل دعا آخر: يابن المجنون، فقال الآخر: أنت ابن المجنون، فأمر أن يجلد الأوّل صاحبه عشرين جلدة، وقال له: اعلم أنّك ستعقب مثلها عشرين، فلمّا جلد أعطى المجلود السوط فجلده نكالاً لا[٢] ينكل بها»[٣].

﴿ولو كان المقول له مستحقّاً للاستخفاف﴾ لكفر أو ابتداع أو تجاهر بفسق ﴿فلا حدّ ولا تعزير﴾ بلا خلاف[٤]، بل عن الغنية: الإجماع عليه[٥]، بل ولا إشكال، بل يترتّب له الأجر على ذلك، فقد ورد أنّ «من تمام العبادة الوقيعة في أهل الريب»[٦].

ج ٤١ / ٤١٢

وورد أيضاً: «زيّنوا مجالسكم بغيبة الفاسقين»[٧].

وعن الصادق عليه السلام: «إذا جاهر الفاسق بفسقه فلا حرمة له

← الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٨٣ ج ١٠ ص ٨١، وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب حد القذف ح ٢ ج ٢٨ ص ٢٠٣.

(١) هذان اللفظان مكرّران مع ما سبق في الفقرة السابقة.

(٢) ليست في المصدر.

(٣) انظر «الكافي» قبل ثلاثة هوامش: ح ١١ ص ٢٤٢، و«التهذيب»: ح ٨٤، و«الوسائل»: ح ٣.

(٤) كما في رياض المسائل: الحدود / حد القذف (الموجب) ج ١٦ ص ٤١.

(٥) غنية النزوع: الحدود / الفصل السابع ص ٤٣٥.

(٦) مستطرفات السرائر: باب ٢٠ ح ١٦ ص ١٥٥.

(٧) رواه الشهيد بصيغة «محّصوا ذنوبكم...» في الحاشية النجّاريّة (موسوعة الشهيد الأوّل): ص ٢١٦.

ولا غيبة»[١].

وفي النبوي: «إذا رأيتم أهل الريب والبدع من بعدي فأظهروا البراءة منهم، وأكثروا من سبّهم والقول فيهم، وأهينوهم[٢]؛ لئلّا يطمعوا في الفساد في الإسلام ويحذرهم الناس، ولا تتعلّموا من بدعهم، يكتب الله لكم بذلك الحسنات، ويرفع لكم به الدرجات...»[٣].

إلى غير ذلك ممّا هو دالّ على ذلك وإن لم يكن من النهي عن المنكر، بل هو ظاهر الفتاوى أيضاً، بل قد يترتّب التعزير على تارك ذلك إذا كان في مقام الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الواجبين عليه لحصول الشروط.

نعم، ليس كذلك ما لا يسوغ لقاؤه به من الرمي بما لا يفعله، ففي حسن الحلبي عن الصادق عليه السلام: «انّه نهى عن قذف من كان على غير الإسلام، إلّا أن يكون اطّلعت على ذلك منه»[٤]، وكذا في صحيحه[٥]

---

(١) أمالي الصدوق: المجلس العاشر ح ٧ ص ٤٢، وسائل الشيعة: باب ١٥٤ من أبواب أحكام العشرة ح ٤ ج ١٢ ص ٢٨٩.

(٢) أُشير في هامش المعتمدة إلى نسخة ـ مطابقة للمصدر ـ بدلها: وباهتوهم.

(٣) أُصول الكافي: الإيمان والكفر / باب مجالسة أهل المعاصي ح ٤ ج ٢ ص ٣٧٥، وسائل الشيعة: باب ٣٩ من أبواب الأمر والنهي ح ١ ج ١٦ ص ٢٦٧.

(٤) الكافي: الحدود / باب كراهية قذف من ليس على الإسلام ح ٢ ج ٧ ص ٢٤٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٥٢ ج ١٠ ص ٧٥، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد القذف ح ٢ ج ٢٨ ص ١٧٣.

(٥) الخبر عن عبد الله بن سنان.

عنه عليه السلام وزاد فيه : «أيسر ما يكون أن يكون قد كذب»[١].

نعم، يترتّب التعزير على ما سمعته سابقاً في حقّ غير المستحقّ ﴿وكذا كلّ ما يوجب أذى كقوله: يا أجذم أو يا أبرص﴾ أو يا أعور... أو نحو ذلك وإن كان فيه؛ إذ ذلك أشدّ عليه كما هو واضح، والله العالم.

﴿الثاني: في القاذف﴾

﴿و﴾ لا خلاف بل الإجماع بقسميه عليه كما لا إشكال في أنّه ﴿يعتبر فيه البلوغ وكمال العقل، فلو قذف الصبيّ لم يحدّ﴾ لرفع القلم عنه[٢] كما في غيره من الحدود.

↑ ج ٤١ ٤١٣

وفي صحيح الفضيل بن يسار عن أبي عبد الله عليه السلام : «لا حدّ لمن لا عليه حدّ؛ يعني: لو أنّ مجنوناً قذف رجلاً لم أر عليه شيئاً، ولو قذفه رجل فقال له: يا زاني لم يكن عليه حدّ»[٣].

وفي خبر أبي مريم عن أبي جعفر عليه السلام سأله: «عن الغلام لم يحتلم يقذف الرجل، هل يحدّ؟ قال: لا؛ وذلك لو أنّ رجلاً قذف الغلام لم يحدّ»[٤]... إلى غير ذلك.

---

(١) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ١ ص ٢٣٩، و«التهذيب»: ح ٥١، و«الوسائل»: ح ١.

(٢) تقدّم في ص ٤٠١ ـ ٤٠٢.

(٣) تقدّم في ص ٤٢٥.

(٤) الكافي: الحدود / باب حد القاذف ح ٥ ج ٧ ص ٢٠٥، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ١٦ ج ١٠ ص ٦٨، وسائل الشيعة: باب ٥ من أبواب حد القذف ح ١ ←

﴿و﴾ لكن لو قذف ﴿عزّر﴾ مع تمييزه على وجهٍ يؤثّر التعزير فيه كفّاً عن مثل ذلك، وعلى كلّ حال فلا حدّ عليه ﴿وإن﴾ كان ﴿قذف مسلماً بالغاً حرّاً﴾ فضلاً عن غيره.

﴿وكذا﴾ الكلام في ﴿المجنون﴾ الذي هو مثله في رفع القلم أيضاً وغيره، وفي اعتبار تأثير التعزير فيه... وفي غير ذلك، وقد سمعت التصريح به في الصحيح السابق.

نعم، لو كان أدواراً وقذف في دور الصحّة حُدّ ولو حال الجنون، مع احتمال تأخّره إلى دور العقل. وكذا الكلام في العاقل لو لم يحدّ حتّى جنّ، وقد مرّ الكلام في نظير ذلك.

ولو ادّعى المقذوف صدوره حال إفاقته وله حالة جنون فادّعى صدوره حينه، أو ادّعى صدوره حال بلوغه والقاذف حال صباه، ففي القواعد: «قدّم قول القاذف ولا يمين»[1]، ولعلّه للشبهة بعد عدم الالتفات إلى الأُصول هنا، كما تكرّر منّا في نظائره.

وكذا يعتبر فيه أيضاً القصد؛ ضرورة عدم شيء على غير القاصد كالساهي والغافل والنائم، وعلى كلّ حال فلا حدّ ولا تعزير على غير القاصد.

↑ ج ٤١ / ٤١٤

نعم، في السكران إشكال، أقواه ترتّب الحدّ عليه كالصاحي، وعن

← ج ٢٨ ص ١٨٥.

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد القذف (القاذف) ج ٣ ص ٥٤٤.

أمير المؤمنين عليه السلام في علّة حدّ شارب الخمر ثمانين أنّه: «إذا سكر قذف هذا وآذى هذا وافترى، وحدّ المفتري ثمانون[١]»[٢].

ويعتبر فيه الاختيار، فلا حدّ على المكره قطعاً.

﴿وهل يشترط في وجوب الحدّ الكامل الحرّيّة؟ قيل﴾ والقائل الصدوق والشيخ في محكيّ الهداية[٣] والمبسوط[٤]: ﴿نعم﴾ للأصل، وقوله تعالى: «فإن أتين بفاحشة فعليهنّ نصف ما على المحصنات من العذاب»[٥]، وخبر القاسم بن سليمان سأل الصادق عليه السلام: «عن العبد يفتري على الحرّ، كم يجلد؟ قال: أربعين...»[٦]، ونحوه خبر حمّاد بن عثمان[٧]، وقاعدة التنصيف.

﴿وقيل﴾ والقائل المشهور[٨] شهرة كادت تكون إجماعاً[٩] بل هي

---

(١) لفظ الرواية يختلف شيئاً عمّا هنا، وسوف يأتي نقلها في ص ٧٢٤.

(٢) الكافي: الحدود / باب ما يجب فيه الحد في الشراب ح ٧ ج ٧ ص ٢١٥، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٧ الحد في السكر ح ٣ ج ١٠ ص ٩٠، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد المسكر ح ٤ ج ٢٨ ص ٢٢٢.

(٣) الهداية: باب الحدود ص ٢٩٣.

(٤) المبسوط: الحدود / حد القذف ج ٨ ص ١٦.

(٥) سورة النساء: الآية ٢٥.

(٦) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٤٣ ج ١٠ ص ٧٣، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد القذف ح ١٥ ج ٢٨ ص ١٨٣.

(٧) تقدّم في ص ٣٩٣ و٦٢١.

(٨) كما في كشف اللثام: الحدود / حد القذف (القاذف) ج ١٠ ص ٥٢٤.

(٩) كما يستفاد من رياض المسائل: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ١٦ ص ٥١.

كذلك في محكيّ الخلاف[١] وغيره[٢]: ﴿لا يشترط﴾ لعموم الآية[٣] وما شابهها من النصوص[٤]، وخصوص حسن الحلبي: «إذا قذف العبد الحرّ جلد ثمانين، قال: هذا من حقوق الناس»[٥]، وخبر أبي بكر الحضرمي سأله: «عن عبد قذف حرّاً؟ فقال: يجلد ثمانين، هذا من حقوق المسلمين، فأمّا ما كان من حقوق الله تعالى فإنّه يضرب نصف الحدّ...»[٦].

ج ٤١ / ٤١٥

وبذلك ينقطع الأصل والقاعدة وتخصّ الفاحشة بغيره، بل قيل: «إنّها ظاهرة في الزنا»[٧]، بل عن المفسّرين إرادته منها هنا[٨]، والخبران ـ مع قصورهما عن المعارضة من وجوه ـ محتملان للتقيّة.

فلا ريب في أنّ الثاني أقوى، ومن الغريب ترك المصنّف الترجيح هنا مع ظهوره.

---

(١) الخلاف: الحدود / مسألة ٤٧ ج ٥ ص ٤٠٣ ـ ٤٠٤.

(٢) كغنية النزوع: الحدود / الفصل الرابع ص ٤٢٧.

(٣) سورة النور: الآية ٤.

(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ٢ من أبواب حد القذف ج ٢٨ ص ١٧٥.

(٥) الكافي: الحدود / باب ما يجب على المماليك ح ١ ج ٧ ص ٢٣٤، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٣٥ ج ١٠ ص ٧٢، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد القذف ح ٤ ج ٢٨ ص ١٧٩.

(٦) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ١٩ ص ٢٣٧، و«التهذيب»: ح ٤٠، و«الوسائل»: ح ١٠ ص ١٨١.

(٧) كشف اللثام: الحدود / حد القذف (القاذف) ج ١٠ ص ٥٢٥.

(٨) النكت والعيون (للماوردي): ج ١ ص ٤٧٣، الدرّ المنثور: ج ٢ ص ٤٨٩.

وأمّا صحيح ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «العبد يفتري على الحرّ؟ فقال: يجلد حدّاً إلّا سوطاً أو سوطين»[١]، وخبر سماعة سأله: «عن المملوك يفتري على الحرّ؟ فقال: عليه خمسون جلدة»[٢].

فلم أجد عاملاً بهما، فلا بأس بحملهما ـ كما عن الشيخ[٣] ـ على الافتراء بغير القذف، الموجب للتعزير.

وأمّا صحيح محمّد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في المملوك يدعو الرجل لغير أبيه؟ قال: أرى أن يفرى جلده، قال: وقال في رجل دعي لغير أبيه: أقم بيّنتك أُمكنك منه، فلمّا أتى بالبيّنة قال: أُمّه كانت أمة، قال: ليس عليه حدّ، سبّه كما سبّك، أو اعف عنه إن شئت»[٤].

ففي التهذيب تضعيفه، وأنّه مخالف للقرآن والأخبار الصحيحة، وأنّه مشتمل على ما لا يجوز من أمير المؤمنين عليه السلام من سبّ الخصم الذي من الواجب عليه أن يأخذ له بحقّه من إقامة الحدّ أو التعزير[٥].

---

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٤٤ ج ١٠ ص ٧٤، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد القذف ح ١٩ ج ٢٨ ص ١٨٤.

(٢) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٤٦، و«الوسائل»: ح ٢٠.

(٣) الاستبصار: الحدود / باب ١٣١ المملوك يقذف حرّاً ذيل ح ١٠ و١٢ ج ٤ ص ٢٣٠، تهذيب الأحكام: (الهامش قبل السابق: ذيل ح ٤٤ و٤٦).

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ١٠٧ ج ١٠ ص ٨٨، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد القذف ح ١٦ و١٧ ج ٢٨ ص ١٨٣.

(٥) تهذيب الأحكام: (انظر ذيل المصدر في الهامش السابق).

والفري بالفاء والراء المهملة : الشقّ ، وعن الاستبصار : بالعين المهملة[١]، وأوّله : باحتمال أن يكون إنّما يعرّى جلده ليقام عليه الحدّ[٢]، ولا يخفى عليك بُعده ، مع أنّه لا تعرّي في حدّ القذف ، كما ستسمع إن شاء الله .

وكيف كان ﴿فعلى الأوّل يثبت نصف الحدّ، وعلى الثاني يثبت الحدّ كاملاً، وهو ثمانون﴾ كما هو واضح .

ج ٤١ / ٤١٦

﴿ولو﴾ قلنا بالأوّل و﴿ادّعى المقذوف﴾ على القاذف ﴿الحرّيّة﴾ ليترتّب عليه كمال الحدّ ﴿وأنكر القاذف؛ فإن ثبت أحدهما عمل عليه﴾ بلا خلاف[٣] ولا إشكال ﴿وإن جهل ففيه تردّد﴾ من أصلَي الحرّيّة والبراءة ﴿أظهره أنّ القول قول القاذف؛ لتطرّق الاحتمال﴾ الناشئ من تعارض الأصلين ، فيوجب الشبهة الدارئة للحدّ كما عن الخلاف[٤]، خلافاً لما عن المبسوط[٥]، وإن كان المفروض فيهما ادّعاء المقذوف حرّيّة نفسه والقاذف رقّه ، لكنّهما من وادٍ واحدٍ ، بل يمكن تنزيل عبارة المصنّف عليه ، والله العالم .

---

(١) ضبطت بالعين المهملة في التهذيب والوسائل أيضاً.

(٢) الاستبصار: الحدود/باب ١٣١ المملوك يقذف حرّاً ح ١٥ (مع ذيله) ج ٤ ص ٢٣٠ ـ ٢٣١.

(٣) كما في ظاهر مسالك الأفهام: الحدود / حد القذف (القاذف) ج ١٤ ص ٤٣٧.

(٤) الخلاف: الحدود / مسألة ٥٢ ج ٥ ص ٤٠٧.

(٥) جعل القولين قويّين، انظر المبسوط: الحدود / حد القذف ج ٨ ص ١٧.

﴿الثالث: في[١] المقذوف﴾

﴿ويشترط فيه الإحصان﴾ المشترك بين التزويج والإسلام والحرّيّة وغيرها ﴿و﴾ لكن ﴿هو هنا عبارة عن البلوغ وكمال العقل والحرّيّة والإسلام والعفّة﴾ بلا خلاف أجده فيه[٢]، بل الإجماع بقسميه عليه[٣].

﴿فمن استكملها وجب بقذفه الحدّ﴾ مع استكمال القاذف شرائطه المزبورة ﴿ومن فقدها أو بعضها فلا حدّ، وفيه التعزير﴾ إلّا في الأخير.

﴿كمن قذف صبيّاً﴾ أو صبيّة؛ لما عرفت، وصحيح الفضيل بن يسار وخبر أبي مريم السابقين[٤]، وفي خبر أبي بصير عن الصادق عليه السلام: «في الرجل يقذف الصبيّة، يجلد؟ قال: لا، حتّى تبلغ»[٥].

﴿أو مملوكاً﴾ لخبر أبي بصير: «من افترى على مملوك عزّر؛ لحرمة

---

(١) ليست في نسخة الشرائع.

(٢) كما في رياض المسائل: الحدود / حد القذف (المقذوف) ج ١٦ ص ٤٣.

(٣) نقل الإجماع في مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / حد القذف (أركانه) ج ١٣ ص ١٤٠ ـ ١٤١.

وانظر المبسوط: الحدود / حد القذف ج ٨ ص ١٥ ـ ١٦، والمهذّب: الحدود / الحد في الفرية ج ٢ ص ٥٤٦، وقواعد الأحكام: الحدود / حد القذف (المقذوف) ج ٣ ص ٥٤٥، واللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل الثالث ص ٢٧٦.

(٤) في ص ٦٥٨.

(٥) الكافي: الحدود / باب حد القاذف ح ٢٣ ج ٧ ص ٢٠٩، وسائل الشيعة: باب ٥ من أبواب حد القذف ح ٤ ج ٢٨ ص ١٨٦.

الإسلام»[١]، وخبر عبيد بن زرارة: «لو أُتيت برجل قذف عبداً مسلماً لا نعلم منه إلّا خيراً لضربته الحدّ حدّ الحرّ إلّا سوطاً»[٢].

﴿أو كافراً﴾ لخبر إسماعيل بن الفضيل[٣] سأل الصادق عليه السلام: «عن الافتراء على أهل الذمّة وأهل الكتاب، هل يجلد المسلم الحدّ في الافتراء عليهم؟ قال: لا، ولكن يعزّر»[٤]، وقد تقدّم ما في حسن الحلبي وصحيحه[٥].

﴿أو متظاهراً بالزنا﴾ أو اللواط، فإنّه لا حرمة له، بل الظاهر عدم التعزير وإن كان هو ظاهر المتن وغيره[٦]، إلّا أنّ الأصل وما سمعته من النصوص السابقة يقتضي عدمه.

نعم، لو لم يكن متظاهراً بالزنا واللواط، اتّجه تمام الحدّ على قاذفه وإن كان متظاهراً بالفسق؛ لإطلاق الأدلّة أو عمومها. اللّهمّ إلّا أن

---

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٣٤ ج ١٠ ص ٧١، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد القذف ح ١٢ ج ٢٨ ص ١٨١.

(٢) الكافي: الحدود / باب حد القاذف ح ١٧ ج ٧ ص ٢٠٨، وانظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٣١، و«الوسائل»: ح ٢ ص ١٧٨.

(٣) في المصدر: إسماعيل بن الفضل.

(٤) الكافي: الحدود / باب ما يجب فيه التعزير ح ١٨ ج ٧ ص ٢٤٣، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٥٤ ج ١٠ ص ٧٥، وسائل الشيعة: باب ١٧ من أبواب حد القذف ح ٤ ج ٢٨ ص ٢٠٠.

(٥) تقدّما في ص ٦٥٧ ـ ٦٥٨.

(٦) كقواعد الأحكام: الحدود / حد القذف (المقذوف) ج ٣ ص ٥٤٥، واللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل الثالث ص ٢٧٦.

يعارض ذلك بما سمعته ممّا دلّ على عدم حرمته للمتظاهر بالفسق، ويمكن تنزيله على غير القذف.

وعلى كلّ حال، ففي مرسل يونس: «كلّ بالغ ذكر أو أُنثى افترى على صغير أو كبير ذكر أو أُنثى أو مسلم أو كافر أو حرّ أو عبد فعليه حدّ الفرية، وعلى غير البالغ حدّ الأدب»[١].

وهو مطّرح لفقده شرائط الحجّيّة فضلاً عن صلاحيّة المعارضة لما عرفت، أو محمول على ما عن الشيخ من الافتراء على أحد أبوي الصغير أو المملوك أو الكافر مع إسلامه وحرّيّته، أو على إرادة التعزير من «الحدّ» فيه[٢].

وقد ظهر لك ممّا ذكرنا: وجوب الحدّ على المستكمل لما عرفت ﴿سواء كان القاذف مسلماً أو كافراً حرّاً أو عبداً﴾ على الأصحّ الذي سمعته سابقاً.

﴿ولو قال﴾ لـ ﴿ـلمسلم: يابن الزانية، أو أُمّك زانية، وكانت أُمّه كافرة أو أمة، قال﴾ الشيخ ﴿في النهاية[٣]﴾ وتبعه عليه جماعة[٤]:

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ١٠٨ ج ١٠ ص ٨٩، وسائل الشيعة: باب ٥ من أبواب حد القذف ح ٥ ج ٢٨ ص ١٨٦.

(٢) الاستبصار: الحدود / باب ١٣٥ من قذف صبيّاً ذيل ح ٣ ج ٤ ص ٢٣٤.

(٣) النهاية: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٣٤٤ ـ ٣٤٥.

(٤) كابن البرّاج في المهذّب: الحدود / الحد في الفرية ج ٢ ص ٥٤٨، والراوندي في فقه القرآن: الحدود / الحد في الفرية ج ٢ ص ٣٩٠.

﴿عليه الحدّ تامّاً؛ لحرمة ولدها﴾ وخبر عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن الصادق عليه السلام : «أنّه سئل عن اليهوديّة والنصرانيّة تحت المسلم، فيقذف ابنها؟ قال : يضرب القاذف؛ لأنّ المسلم قد حصّنها»[١].

ولكنّه قاصر السند ولا جابر، بل الموهن محقّق ـ فما عن المختلف : من نفي البأس عن العمل به لوضوح طريقه[٢]، لا يخفى ما فيه ـ بل والدلالة، فإنّ الضرب أعمّ من الحدّ، نعم عن الكافي روايته : «ويضرب القاذف حدّاً[٣]...»[٤] إلى آخره، ويمكن إرادة التعزير منه.

فما عن ابن الجنيد : من القول بذلك ـ مرسلاً له عن الباقر عليه السلام، راوياً عن الطبري أنّ الأمر لم يزل على ذلك إلى أن أشار عبد الله بن عمر على عمر بن عبد العزيز بأن لا يُحدّ مسلم في كافر فترك ذلك[٥] ـ لم نتحقّقه.

﴿و﴾ حينئذٍ فلا ريب في أنّ ﴿الأشبه التعزير﴾ كما في المسالك[٦] وكشف اللثام[٧]، بل في الرياض حكايته عن الحلّي وعامّة

---

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٥٥ ج ١٠ ص ٧٥، وسائل الشيعة: باب ١٧ من أبواب حد القذف ح ٦ ج ٢٨ ص ٢٠٠.

(٢) مختلف الشيعة: الحدود / حد الفرية ج ٩ ص ٢٥٤.

(٣) عبارة الكافي: «وتضرب حدّاً».

(٤) الكافي: الحدود / باب حد القاذف ح ٢١ ج ٧ ص ٢٠٩.

(٥) نقله عنه الماتن في نكت النهاية: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٣٤٤.

(٦) مسالك الأفهام: الحدود / حد القذف (المقذوف) ج ١٤ ص ٤٤١.

(٧) كشف اللثام: الحدود / حد القذف (المقذوف) ج ١٠ ص ٥٣١ ـ ٥٣٢.

المتأخّرين[١]؛ لإطلاق الأدلّة المزبورة.

﴿ولو قذف الأب ولده﴾ قذفاً يوجب الحدّ ﴿لم يحدّ وعزّر﴾ للحرمة لا لحقّ الولد؛ للأصل، وعدم ثبوت عقوبة للولد على أبيه ولو قتله، قال ابن مسلم في الحسن أو الصحيح: «سألت أبا جعفر عليه السلام: عن رجل قذف ابنه بالزنا؟ قال: لو قتله ما قتل به، وإن قذفه لم يجلد له. قلت: فإن قذف أبوه أمّه؟ قال: إن قذفها وانتفى من ولدها تلاعنا، ولم يلزم ذلك الولد الذي انتفى منه، وفرّق بينهما، ولم تحلّ له أبداً. قال: وإن كان قال لابنه وأمّه حيّة: يابن الزانية ولم ينتف من ولدها جلد الحدّ ولم يفرّق بينهما. قال: وإن كان قال لابنه: يابن الزانية وأمّه ميّتة ولم يكن لها من يأخذ بحقّها منه إلّا ولدها منه فإنّه لا يقام عليه الحدّ؛ لأنّ حقّ الحدّ قد صار لولده منها، وإن كان لها ولد من غيره فهو وليّها يجلد له، وإن لم يكن لها ولد من غيره وكان لها قرابة يقومون بأخذ الحدّ جلد لهم»[٢].

↑ ج ٤١ ٤١٩

ومنه يعلم الوجه فيما ذكره المصنّف بقوله: ﴿وكذا لو قذف زوجته الميّتة ولا وارث لها[٣] إلّا ولده﴾ منها ﴿نعم لو كان لها ولد من غيره

---

(١) رياض المسائل: الحدود / حد القذف (الموجب) ج ١٦ ص ٣٤.

(٢) الكافي: الحدود / باب الرجل يقذف امرأته ح ١٣ ج ٧ ص ٢١٢، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٦٣ ج ١٠ ص ٧٧، وسائل الشيعة: باب ١٤ من أبواب حد القذف ح ١ ج ٢٨ ص ١٩٦.

(٣) ليست في نسختي الشرائع والمسالك.

كان لهم الحدّ تامّاً﴾ والله العالم.

﴿ويحدّ الولد لو قذف أباه، والأُمّ لو قذفت ولدها، وكذا الأقارب﴾ للعمومات.

نعم، الأقرب وفاقاً للقواعد: أنّ الجدّ للأب أب عرفاً[١]، بل عن التحرير القطع به[٢]، خصوصاً بعد عدم قتله به ومساواته في الحرمة، دون الجدّ للأُمّ التي هي تحدّ بقذف ولدها؛ لعدم سبقه إلى الفهم من الأب وإن كثر إطلاق الابن على السبط، والله العالم.

﴿الرابع: في الأحكام﴾

﴿وفيه مسائل﴾:

﴿الأُولى﴾

﴿إذا قذف جماعةً واحداً بعد واحد، فلكلّ واحد حدّ﴾ سواء جاؤوا به مجتمعين أو متفرّقين، بلا خلاف أجده فيه ـ إلّا من الإسكافي: فاعتبر مع ذلك الإتيان به متفرّقين، وإلّا ضرب حدّاً واحداً[٣] ـ بل عن الغنية[٤] والسرائر[٥]: الإجماع عليه؛ لـ:

---

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد القذف (المقذوف) ج ٣ ص ٥٤٦.

(٢) تحرير الأحكام: الحدود / حد القذف (المقذوف) ج ٥ ص ٤٠٥.

(٣) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / حد الفرية ج ٩ ص ٢٥٦.

(٤) غنية النزوع: الحدود / الفصل الرابع ص ٤٢٨.

(٥) السرائر: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٥١٩.

قاعدة تعدّد المسبّب بتعدّد السبب.

وخبر بريد العجلي عن أبي جعفر عليه السلام: «في الرجل يقذف القوم جميعاً بكلمة واحدة: فإذا لم يسمّهم فإنّما عليه حدّ واحد، وإن سمّى فعليه لكلّ واحد حدّ»[1]، وخبر الحسن العطّار قال للصادق عليه السلام: «رجل قذف قوماً جميعاً؟ فقال: بكلمة واحدة؟ قال: نعم، قال: يضرب حدّاً واحداً، وإن فرّق بينهم في القذف ضرب لكلّ واحد منهم حدّاً»[2].

↑ ج ٤١ / ٤٢٠

المنجبرين بما عرفت ﴿و﴾ المعتضدين بما سمعت.

نعم ﴿لو قذفهم بلفظ واحد﴾ كما لو قال: هؤلاء زناة ﴿وجاؤوا به مجتمعين فللكلّ[3] حدّ واحد، وإن[4] افترقوا في المطالبة فلكلّ واحد حدّ﴾.

بلا خلاف معتدّ به في الأخير، بل ولا إشكال؛ لقاعدة تعدّد السبب وغيرها.

بل والأوّل، بل عن الغنية[5] والسرائر[6]: الإجماع فيهما؛ لصحيح جميل عن أبي عبد الله عليه السلام: «في رجل افترى على قوم جماعة؟ فقال:

---

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٢٣ ج ١٠ ص ٦٩، وسائل الشيعة: باب ١١ من أبواب حد القذف ح ٥ ج ٢٨ ص ١٩٣.

(٢) الكافي: الحدود / باب الرجل يقذف جماعة ح ٢ ج ٧ ص ٢٠٩، وانظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٢١، و«الوسائل»: ح ٢ ص ١٩٢.

(٣ و٤) في نسختي الشرائع والمسالك: فلكلّ... ولو.

(٥) غنية النزوع: الحدود / الفصل الرابع ص ٤٢٨ (المتن والهامش).

(٦) السرائر: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٥١٩.

إن أتوا به مجتمعين ضرب حدّاً واحداً، وإن أتوا به متفرّقين ضرب لكلّ واحد حدّاً»[١] ـ ونحوه خبر محمّد بن حمران[٢] ـ بناءً على ظهور قوله: «جماعة» في إرادة القذف بكلمة واحدة ولو للجمع بينه وبين غيره ممّا سمعت.

فما عن الإسكافي: من الاتّحاد مع اتّحاد اللفظ مطلقاً والتفصيل بين الإتيان به مجتمعين ومتفرّقين مع التعدّد[٣]، غير واضح الوجه على وجهٍ تنطبق عليه جميع النصوص المزبورة، خصوصاً بعد ملاحظة الشهرة العظيمة والإجماعين المزبورين.

فما عن الفاضل في المختلف: من نفي البأس عنه محتجّاً عليه بالصحيح المزبور الذي هو أوضح طريقاً من غيره[٤].

لا يخلو من نظر؛ ضرورة عدم ظهور قوله: «جماعة» في إرادة القذف متعدّداً كي يتّجه التفصيل المزبور، بل هو إمّا ظاهر في اتّحاد اللفظ أو الأعمّ الذي لا قائل بالتفصيل فيه، على أنّه لو سلّم ظهوره منه خاصّة فهو غير دالّ على تمام دعواه.

---

(١) الكافي: الحدود / باب الرجل يقذف جماعة ح ١ ج ٧ ص ٢٠٩. تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ١٩ ج ١٠ ص ٦٨. وسائل الشيعة: باب ١١ من أبواب حد القذف ح ١ ج ٢٨ ص ١٩٢.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٣ ص ٢١٠، و«التهذيب»: ح ٢٠ ص ٦٩، و«الوسائل»: ح ٣.

(٣) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / حد الفرية ج ٩ ص ٢٥٦.

(٤) المصدر السابق: ص ٢٥٧.

↑ ج ٤١ / ٤٢١

وفي كشف اللثام ـ بعد أن حكى قول الإسكافي المزبور ـ قال: «بناءً على أنّ المراد من الوحدة في الخبرين الأوّلين الوحدة بالعدد، فيكون مفادهما أنّه إذا قال: أنتم ـ أو هؤلاء ـ زناة مثلاً، لم يحدّ إلّا واحداً، أتوا به جميعاً أو أشتاتاً، فإن سمّاهم فقال: فلان وفلان زناة ـ مثلاً ـ حُدّ لكلّ واحد حدّاً؛ يعني: إذا أتوا به متفرّقين، بدليل الصحيح وغيره»[1].

ولكنّه كما ترى؛ ضرورة أنّ ما ذكرناه من الجمع بالتقييد أو التخصيص بين النصوص ـ ولو مع فرض التعارض من وجه؛ للترجيح بما سمعته من الشهرة ومحكيّ الإجماع... وغير ذلك ـ أولى من وجوه، فلا ريب في أنّ المشهور حينئذٍ أقوى.

ومنه يعلم ضعف ما عن الصدوق في الفقيه[2] والمقنع[3] من أنّه «إن قذف قوماً بكلمة واحدة فعليه حدّ واحد إذا لم يسمّهم بأسمائهم، وإن سمّاهم فعليه لكلّ رجل سمّاه حدّ، وروي أنّه إن أتوا به متفرّقين ضرب لكلّ رجل منهم حدّ، وإن أتوا به مجتمعين ضرب حدّاً واحداً».

وعكس في الهداية فأفتى بما جعله في الكتابين رواية؛ وجعل ما أفتى به فيهما رواية[4].

---

(١) كشف اللثام: الحدود / حد القذف (المقذوف) ج ١٠ ص ٥٣٤.

(٢) من لا يحضره الفقيه: الحدود / حد القذف ذيل ح ٥٠٨٣ ج ٤ ص ٥٣ ـ ٥٤.

(٣) المقنع: الحدود / حد القاذف ص ٤٤٣.

(٤) الهداية: باب الحدود ص ٢٩٤.

والتحقيق الجامع بين النصوص ما عرفت، والله العالم.

﴿وهل الحكم في التعزير كذلك؟ قال جماعة﴾ منهم المفيد[١] وسلّار[٢] على ما حكي: ﴿نعم﴾ بل في المسالك نسبته إلى المشهور[٣]؛ للأولويّة، خلافاً للمحكي عن ابن إدريس من العدم[٤]؛ لكونه من القياس الممنوع.

ونفى المصنّف الخلاف فقال: ﴿ولا معنى للاختلاف هنا﴾ وذلك لأنّ التعزير منوط بنظر الحاكم، وليس له بالنسبة إلى كلّ واحد حدّ محدود، فهو يؤدّب بسباب الجماعة بغير القذف بما يراه.

وفيه: أنّه يمكن أن تظهر الفائدة فيما لو زاد عدد المقذوفين على عدد أسواط الحدّ، فإنّه مع الحكم بتعدّد التعزير يجب ضربه أزيد من الحدّ ليخصّ كلّ واحد منهم سوطاً فصاعداً، وعلى القول باتّحاده لا يجوز له بلوغ الحدّ بالتعزير مطلقاً.

↑ ج ٤١ / ٤٢٢

نعم، في كشف اللثام: «إذا كان التأديب لله تعالى كقذف الكفّار والمجانين اتّجه ما قاله»[٥]، بل في المسالك: «وقد تظهر الفائدة في صورة النقصان أيضاً»[٦].

---

(١) المقنعة: الحدود / الحد في الفرية ص ٧٩٧.

(٢) المراسم: الحدود / المقدّمة ص ٢٥٦.

(٣) مسالك الأفهام: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ١٤ ص ٤٤٤.

(٤) السرائر: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٥٣٥.

(٥) كشف اللثام: الحدود / حد القذف (المقذوف) ج ١٠ ص ٥٣٥.

(٦) مسالك الأفهام: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ١٤ ص ٤٤٥.

قلت: قد يقال: إنّ المراد بإيكاله إلى نظر الحاكم ما يشمل جعله السوط الواحد عن التعزير المتعدّد لعظم الشخص مثلاً ونحو ذلك، والله العالم.

﴿وكذا﴾ لك الكلام فيما ﴿لو قال: يابن الزانيين، فـ﴾ ـإنّ ﴿الحدّ﴾ حينئذٍ ﴿لهما﴾ أي الأبوين ﴿و﴾ لكنّ القذف قد كان بلفظ واحد، فـ ﴿ـيحدّ حدّاً واحداً مع الاجتماع على المطالبة، وحدّين مع التعاقب﴾ لما عرفته مفصّلاً، والله العالم.

المسألة ﴿الثانية﴾

﴿حدّ القذف موروث﴾ إذا لم يكن قد استوفاه المقذوف ولا عفا عنه، بلا خلاف أجده فيه بيننا بل الإجماع بقسميه عليه[1]، مضافاً إلى العمومات وإلى خصوص النصوص، منها صحيح محمّد بن مسلم المتقدّم[2].

وما في خبر السكوني من أنّ «الحدّ لا يورث»[3] ـ مع ضعفه،

---

(١) ينظر الخلاف: الحدود / مسألة ٥١ ج ٥ ص ٤٠٦ ـ ٤٠٧، وغنية النزوع: الحدود / الفصل الرابع ص ٤٢٨، ومجمع الفائدة والبرهان: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ١٣ ص ١٦٦، وكشف اللثام: الحدود / حد القذف (في الحد) ج ١٠ ص ٥٣٧.

(٢) في ص ٦٦٨.

(٣) الكافي: الحدود / باب الحد لا يورث ح ٢ ج ٧ ص ٢٥٥، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٩٣ ج ١٠ ص ٨٣، وسائل الشيعة: باب ٢٣ من أبواب مقدمات الحدود ح ٢ ج ٢٨ ص ٤٦.

وموافقته لما عن بعض العامّة[١] ـ محمول على إرادة عدم كونه موروثاً على حسب المال وإن كان ﴿يرثه من يرث المال من الذكور والإناث عدا الزوج والزوجة﴾ وما شابههما من ذوي الأسباب إلّا الإمام في قول، إلّا أنّه ليس على حسب إرث المال من التوزيع، بل هو ولاية، لكلّ واحد من الورثة المطالبة به تامّاً وإن عفا الآخر.

↑ ج ٤١ ٤٢٣

قال الصادق عليه السلام في موثّق الساباطي: «إنّ الحدّ لا يورث كما تورث الدية والمال والعقار، ولكن من قام به من الورثة وطلبه فهو وليّه، ومن تركه ولم يطلبه فلا حقّ له، وذلك مثل رجل قذف رجلاً وللمقذوف أخوان؛ فإن عفا أحدهما عنه كان للآخر أن يطالبه بحقّه؛ لأنّها اُمّهما جميعاً، والعفو إليهما جميعاً»[٢].

والمراد بإرث الإمام: أنّ له المطالبة والاستيفاء، وأمّا العفو فقد قيل: «إنّه ليس له»[٣]، بل عن الغنية: الإجماع على ذلك[٤]، ولكن لا يخلو من نظر، وقد تقدّم في المواريث[٥] تمام الكلام في ذلك، فلاحظ.

(١) المبسوط (للسرخسي): ج ٩ ص ١٢٤، الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ٢٥٩.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ١، و«التهذيب»: ح ٩٢، و«الوسائل»: ح ١ ص ٤٥.

(٣) رياض المسائل: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ١٦ ص ٤٨.

(٤) غنية النزوع: الحدود / الفصل الرابع ص ٤٢٨.

(٥) في ج ٤٠ ص ٦٤...

المسألة ﴿الثالثة﴾

﴿لو قال﴾ القاذف لآخر: ﴿ابنك زانٍ أو لائط، أو بنتك زانية، فالحدّ لهما لا للمواجه﴾ لأنّهما المنسوب إليه دونه، فإنّه لم ينسب إليه قبيحاً، وحينئذٍ فالمطالبة لهما لا له ﴿فإن سبقا بالاستيفاء أو العفو فلا بحث﴾ ولا خلاف[١] ﴿وإن سبق الأب﴾ بأحدهما فالأكثر[٢] بل المشهور[٣] على عدم كون ذلك شيئاً كما في غيره من الحقوق.

ولكن ﴿قال﴾ الشيخان ﴿في﴾ محكيّ المقنعة[٤] و﴿النهاية[٥]: له المطالبة والعفو﴾ لأنّ العار لاحقٌ له.

﴿وفيه إشكال؛ لأنّ المستحقّ موجود وله ولاية المطالبة، فلا يتسلّط الأب كما في غيره من الحقوق﴾ نعم له الاستيفاء إذا فرض ولايته عليهما على وجهٍ لا يصلحان لاستيفائه، كما إذا كانا صغيرين وورثاه، بل لا يبعد أنّ له العفو أيضاً مع عدم المفسدة للإطلاق، وإن استشكل فيه بعض[٦].

ج ٤١ / ٤٢٤

---

(١) كما في رياض المسائل: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ١٦ ص ٥٠.

(٢) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ١٤ ص ٤٤٦.

(٣) كما في مفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٣٤ ج ٢ ص ٨٥.

(٤) المقنعة: الحدود / الحد في الفرية ص ٧٩٤.

(٥) النهاية: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٣٤١.

(٦) كالعلّامة في القواعد: الحدود / حد القذف (المقذوف) ج ٣ ص ٥٤٦، والفاضل الهندي في كشف اللثام: الحدود / حد القذف (المقذوف) ج ١٠ ص ٥٣٥.

المسألة ﴿الرابعة﴾

﴿إذا ورث الحدّ جماعة لم يسقط[١] بعفو البعض﴾ وحينئذٍ ﴿فللباقين[٢] المطالبة بالحدّ تامّاً ولو بقي واحد﴾ منهم، بلا خلاف أجده فيه[٣]، بل عن الغنية: الإجماع عليه[٤]، مضافاً إلى الموثّق المزبور الذي منه ومن غيره يعلم عدم إرثه على حسب المال.

﴿أمّا لو عفا الجماعة، أو كان المستحقّ واحداً فعفا، فقد سقط الحدّ﴾ بلا خلاف ولا إشكال؛ ضرورة كونه من حقوق الآدميّين القابلة للسقوط بالإسقاط وغيره.

ولا فرق في ذلك بين قذف الزوجة وغيره، ولا بين العفو قبل المرافعة للحاكم وبعده؛ لأنّه الأصل في كلّ حقّ، ولقول أبي جعفر عليه السلام في خبر ضريس: «لا يعفى عن الحدود التي بيد الإمام[٥]، فأمّا ما كان من حقّ الناس في حدّ فلا بأس أن يعفى عنه دون الإمام»[٦].

نعم، ليس له بعد العفو المطالبة؛ للأصل وخبري سماعة، قال في أحدهما: «سألته[٧] عن الرجل يفتري على الرجل ثمّ يعفو عنه، ثمّ يريد

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: بعضه.

(٢) في نسخة المسالك: وللباقين.

(٣) كما في رياض المسائل: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ١٦ ص ٥٠.

(٤) غنية النزوع: الحدود / الفصل الرابع ص ٤٢٨.

(٥) في المصدر: التي لله دون الإمام.

(٦) تقدّم في ص ٤٥٧ بعنوان «وفي بعض المعتبرة».

(٧) أي «الصادق عليه السلام» كما في المصدر.

أن يجلده الحدّ بعد العفو؟ قال: ليس ذلك له بعد العفو»[١]. ونحوه الآخر عن الصادق عليه السلام[٢].

ج ٤١ / ٤٢٥

خلافاً لما عن الشيخ في كتابي الأخبار[٣] ويحيى بن سعيد[٤] من عدم العفو للزوجة بعد المرافعة؛ لصحيح ابن مسلم: «سألته عن الرجل يقذف امرأته؟ قال: يجلد، قلت: أرأيت إن عفت عنه؟ قال: لا، ولا كرامة»[٥] المحمول على ما بعد المرافعة جمعاً بينه وبين ما دلّ على جواز العفو.

وفيه: أنّه لا شاهد له، بل المتّجه ـ على تقدير العمل به ـ تخصيصه أو تقييده إطلاق ما دلّ على العفو؛ ولذا كان المحكي عن الصدوق العمل به مطلقاً[٦].

إلّا أنّه ـ مع شذوذه، وإضماره، واحتمال إرادة لا كرامة لها في

(١) الكافي: الحدود / باب الرجل يعفو عن الحد ح ١ ج ٧ ص ٢٥٣. تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٧٣ ج ١٠ ص ٧٩. وسائل الشيعة: باب ٢١ من أبواب حد القذف ح ١ ج ٢٨ ص ٢٠٧.

(٢) الكافي: الحدود / باب العفو عن الحدود ح ٦ ج ٧ ص ٢٥٢. تهذيب الأحكام: (الهامش السابق: ح ٧٤). وسائل الشيعة: باب ١٨ من أبواب مقدمات الحدود ح ٢ ج ٢٨ ص ٤٠.

(٣) تهذيب الأحكام: (الهامش قبل السابق: ذيل ح ٧٧ ص ٨٠). الاستبصار: الحدود / باب ١٣٣ جواز العفو ذيل ح ٣ ج ٤ ص ٢٣٢.

(٤) الجامع للشرائع: الحدود / حد الفرية ص ٥٦٦.

(٥) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٧٧ ج ١٠ ص ٨٠. وسائل الشيعة: باب ٢٠ من أبواب حد القذف ح ٤ ج ٢٨ ص ٢٠٧.

(٦) المقنع: الحدود / حد القاذف ص ٤٤٢.

العفو ، بمعنى أنّه لا ينبغي صدوره منها ، وإعراض المشهور عنه ـ يقصر عن ذلك .

وإن أمكن تأييده بقول الصادق عليه‌السلام في خبر سماعة : «المسروق إن يهب السارق لم يدعه الإمام حتّى يقطعه إذا رفعه إليه ، وإنّما الهبة قبل أن يرفع إلى الإمام ، وذلك قوله تعالى : (والحافظون لحدود الله)[1] ، فإذا انتهى الحدّ إلى الإمام فليس لأحد أن يتركه»[2] ، وخبر حمزة بن حمران سأل أحدهما عليهما‌السلام : «عن رجل أعتق نصف جاريته ثمّ قذفها بالزنا؟ فقال : أرى عليه خمسين جلدة ، ويستغفر الله تعالى ، قال: أرأيت إن جعلته في حلّ وعفت عنه؟ قال : لا ضرب عليه إذا عفت عنه من قبل أن ترفعه»[3] .

إلّا أنّه ـ مع كون الثاني منهما بالمفهوم ـ غير جامعين لشرائط الحجّيّة .

فالمتّجه أنّ له العفو مطلقاً؛ ومن هنا قال المصنّف: ﴿ولمستحقّ الحدّ أن يعفو قبل ثبوت حقّه وبعده، وليس للحاكم الاعتراض عليه﴾ بل قال : ﴿ولا يقام إلّا بعد مطالبة المستحقّ﴾ والله العالم .

↑ ج ٤١ / ٤٢٦

---

(١) سورة التوبة: الآية ١١٢.

(٢) الكافي: الحدود / باب العفو عن الحدود ح ١ ج ٧ ص ٢٥١، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١١٠ ج ١٠ ص ١٢٣، وسائل الشيعة: باب ١٧ من أبواب مقدمات الحدود ح ٣ ج ٢٨ ص ٣٩ (بتصرّف في صدره).

(٣) الكافي: الحدود / باب حد القاذف ح ١٨ ج ٧ ص ٢٠٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٣٢ ج ١٠ ص ٧١، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد القذف ح ٣ ج ٢٨ ص ١٧٩.

المسألة ﴿الخامسة﴾

﴿إذا تكرّر الحدّ بتكرّر القذف مرّتين قتل في الثالثة﴾ للصحيح السابق[١] المتضمّن لقتل أصحاب الكبائر فيها ﴿وقيل[٢]:﴾ يقتل ﴿في الرابعة، وهو أولى﴾ وأحوط لولا الصحيح المزبور، اللّهمّ إلّا أن يكون من الشبهة؛ باعتبار احتمال إلحاقه بما دلّ عليه في الزنا الذي هو أولى منه، وقد تقدّم الكلام في ذلك مكرّراً[٣].

﴿ولو قذف فحُدّ، فقال: الذي قلت كان صحيحاً، وجب بالثاني التعزير﴾ لا ﴿لأنّه ليس بصريح﴾ بل لصحيح محمّد بن مسلم عن الباقر عليه السلام: «في الرجل يقذف الرجل فيردّ عليه القذف؟ قال: إن قال له: إنّ الذي قلت لك حقّ لم يجلد، وإن قذفه بالزنا بعد ما جلد فعليه الحدّ، وإن قذفه قبل أن يجلد بعشر قذفات لم يكن عليه إلّا حدّ واحد»[٤].

﴿و﴾ منه يعلم الوجه في قول المصنّف وغيره[٥]: إنّ ﴿القذف

---

(١) في ص ٥١٩.

(٢) غنية النزوع: الحدود / الفصل الرابع ص ٤٢٨.

(٣) في ص ٥١٩ و٦٠٧ و٦١٨ و٦٢٣.

(٤) الكافي: الحدود / باب حد القاذف ح ١٥ ج ٧ ص ٢٠٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٩ ج ١٠ ص ٦٦، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد القذف ح ١ ج ٢٨ ص ١٩١.

(٥) كابن سعيد في الجامع للشرائع: الحدود / حد الفرية ص ٥٦٧، والعلّامة في الإرشاد: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ٢ ص ١٧٨.

المتكرّر يوجب حدّاً واحداً لا أكثر﴾ ولصدق موجب الرمي وإن تعدّد.

نعم، لو تعدّد المقذوف تعدّد الحدّ لكلّ واحد منهم.

بل لو تعدّد المقذوف به للواحد ـ كأن قذفه مرّةً بالزنا، وأُخرى باللواط، وثالثةً بأنّه ملوط به ـ ففي كشف اللثام: «عليه لكلّ قذف حدّ وإن لم يتخلّل الحدّ؛ لأنّ الإجماع والنصوص دلّت على إيجاب الرمي بالزنا الحدّ ثمانين اتّحد أو تكرّر، وكذا الرمي باللواط، وكذا بأنّه ملوط به، ولا دليل على تداخلها»[1].

↑ ج ٤١ / ٤٢٧

وفيه إشكال بعد رجوع الجميع إلى اسم القذف، والله العالم.

المسألة ﴿السادسة﴾

لا خلاف ولا إشكال في أنّه ﴿لا يسقط الحدّ عن القاذف﴾ بعد ثبوته عليه للأصل وغيره ﴿إلّا بالبيّنة المصدّقة﴾ التي يثبت بها الزنا مثلاً ﴿أو تصديق مستحقّ الحدّ﴾ ولو مرّة وإن لم يثبت بذلك الزنا، الرافعين للإحصان بمعنى العفّة المعتبرة في ثبوت حدّ القذف ﴿أو العفو﴾ للنصّ السابق والفتوى.

﴿و﴾ لا فرق في الثلاثة بين أفراد المقذوفين، نعم ﴿لو قذف زوجته سقط الحدّ بذلك وباللعان﴾ أيضاً الذي مرّ الكلام في بابه.

---

(١) كشف اللثام: الحدود / حد القذف (الحد) ج ١٠ ص ٥٤٠.

والظاهر سقوطه عنه بإرثه له وبالصلح عنه وغيره ممّا يكون سبباً شرعاً لإسقاطه.

وهل عليه التعزير إذا سقط الحدّ بأحد هذه الأُمور؟ وجهان كما في كشف اللثام: «من أنّ الثابت عليه إنّما كان الحدّ وقد سقط ولا دليل على ثبوت التعزير، ومن أنّ ثبوت المقذوف به بالإقرار أو البيّنة لا يجوّز القذف وإن جوّز إظهاره عند الحاكم لإقامة الحدّ عليه، والعفو واللعان أيضاً لا يكشفان عن إباحته، ولا يسقطان إلّا الحدّ، والتعزير ثابت في كلّ كبيرة»[1].

ج ٤١ / ٤٢٨

ولعلّ الأوّل لا يخلو من قوّة، والله العالم.

المسألة ﴿السابعة﴾

﴿الحدّ ثمانون جلدة، حرّاً كان﴾ ذكراً أو أُنثى كتاباً[2] وسنّةً[3] وإجماعاً[4] ﴿أو عبداً﴾ على الأصحّ كما عرفت البحث فيه[5].

﴿و﴾ لا خلاف[6] في أنّه ﴿يجلد﴾ القاذف ﴿بثيابه ولا يجرّد﴾ بل

---

(١) المصدر السابق: ص ٥٤١.

(٢) سورة النور: الآية ٤.

(٣) وسائل الشيعة: انظر باب ٢ من أبواب حد القذف ج ٢٨ ص ١٧٥.

(٤) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ١٤ ص ٤٤٩، ومجمع الفائدة والبرهان: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ١٣ ص ١٥١، وكشف اللثام: الحدود / حد القذف (الحد) ج ١٠ ص ٥٣٦.

(٥) في ص ٦٦٠.

(٦) صرّح بالحكم في النهاية: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٣٤٧، والسرائر: الحدود / ←

الاتّفاق عليه كما في كشف اللثام[١]؛ للأصل، وقول النبيّ صلى الله عليه وآله في خبر الشعيري: «لا ينزع من ثياب القاذف إلّا الرداء»[٢]، والصادق عليه السلام في خبر إسحاق: «... يضرب جسده كلّه فوق ثيابه»[٣].

وأمّا صحيح محمّد بن قيس عن الباقر عليه السلام: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في المملوك يدعو الرجل لغير أبيه، قال: أرى أن يعرّى جلده»[٤] فقد تقدّم فيه بعض الكلام[٥]، مع احتمال: كونه قضيّة في واقعة، وأنّه تعزير منوط بنظر الحاكم لأنّ الدعوة لغير الأب ليست قذفاً، وكونه من عراه يعروه إذا أتاه، وجَلده بفتح الجيم أي أرى أن يحضر الناس جلده حدّاً أو دونه، أو بإعجام العين وتضعيف الراء والبناء للفاعل، فهو من التغرية: أي يلصق الغراء بجلده، ويكون كناية عن توطين نفسه للحدّ أو التعزير.

↑ ج ٤١ / ٤٢٩

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿سيقتصر﴾ في ضربه ﴿على الضرب المتوسّط﴾ كما في خبر إسحاق بن عمّار: «المفتري يضرب بين

→ الحد في الفرية ج ٣ ص ٥٢١، وقواعد الأحكام: الحدود / حد القذف (الحد) ج ٣ ص ٥٤٧، واللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل الثالث ص ٢٧٦، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٣٦ ج ٢ ص ٨٦.

(١) كشف اللثام: الحدود / حد القذف (الحد) ج ١٠ ص ٥٣٦.

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٣٠ ج ١٠ ص ٧٠، وسائل الشيعة: باب ١٥ من أبواب حد القذف ح ٤ (مع ذيله) ج ٢٨ ص ١٩٧ ـ ١٩٨.

(٣) نوادر أحمد بن محمّد بن عيسى: باب ٣٢ ح ٣٦٤ ص ١٤٢، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ٦ ص ١٩٨ بتصرّف).

(٤ و٥) تقدّم في ص ٦٦٢ ـ ٦٦٣.

الضربين...»[١] الحديث.

﴿ولا يبلغ به الضرب في الزنا﴾ قال الصادق عليه السلام في خبر مسمع عنه: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: الزاني أشدّ ضرباً من شارب الخمر، وشارب الخمر أشدّ ضرباً من القاذف، والقاذف أشدّ ضرباً من التعزير»[٢].

﴿ويشهّر القاذف﴾ أي يعلم الناس بحاله ﴿لتجتنب شهادته﴾ كما يشهّر شاهد الزور؛ لاشتراك العلّة.

﴿ويثبت القذف بشهادة﴾ الـ ﴿عدلين﴾ بلا خلاف[٣]؛ لإطلاق ما دلّ على حجّيّتها ﴿أو الإقرار مرّتين﴾ كما صرّح به غير واحد[٤]، بل لا أجد فيه خلافاً[٥] وإن لم نظفر بنصّ خاصّ فيه، وعموم «إقرار العقلاء...»[٦] يقتضي الاجتزاء به مرّة. اللّهمّ إلّا أن يكون ذلك من جهة بناء الحدود على التخفيف، فينزّل إقراره منزلة الشهادة على نفسه، فيعتبر فيها التعدّد، والله العالم.

---

(١) الكافي: الحدود / باب صفة حد القاذف ح ٤ ج ٧ ص ٢١٣، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٢٩ ج ١٠ ص ٧٠، وسائل الشيعة: باب ١٥ من أبواب حد القذف ح ٣ ج ٢٨ ص ١٩٧.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٥ ص ٢١٤، و«الوسائل»: ح ٥ ص ١٩٨.

(٣) كما في رياض المسائل: الحدود / حد القذف (الموجب) ج ١٦ ص ٤٢.

(٤) كالمفيد في المقنعة: الحدود / الحد في الفرية ص ٧٩٢، وابن إدريس في السرائر: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٥٢١، والعلّامة في القواعد: الحدود / حد القذف (الحد) ج ٣ ص ٥٤٧.

(٥) كما في رياض المسائل: (الهامش قبل السابق).

(٦) تقدّم في ص ٥٩٥.

﴿و﴾ على كلّ حال، فلا خلاف[١] ولا إشكال في أنّه ﴿يشترط في المقرّ التكليف والحرّيّة والاختيار﴾ ولا يثبت بشهادة النساء وإن كثرن لا منضمّات ولا منفردات، كما مرّ غير مرّة، والله العالم.

↑ ج ٤١ / ٤٣٠

المسألة ﴿الثامنة﴾

﴿إذا تقاذف اثنان﴾ محصنان ﴿سقط الحدّ وعزّرا﴾ بلا خلاف[٢]؛ لصحيح ابن سنان سأل الصادق عليه السلام: «عن رجلين افترى كلّ واحد منهما على صاحبه؟ فقال: يدرأ عنهما الحدّ ويعزّران»[٣]، وصحيح أبي ولّاد عن أبي عبد الله عليه السلام: «أُتي أمير المؤمنين عليه السلام برجلين قذف كلّ منهما صاحبه، فدرأ عنهما الحدّ وعزّرهما»[٤].

ومنه ومن غيره يعلم عدم سقوط التعزير عنهما لو تعايرا بما يقتضيه، والله العالم.

---

(١) كما في رياض المسائل: الحدود / حد القذف (الموجب) ج ١٦ ص ٤٢.

(٢) صرّح بالحكم في النهاية: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٣٥٠، والسرائر: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٥٢٨، وإرشاد الأذهان: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ٢ ص ١٧٨، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٣٤ ج ٢ ص ٨٥.

(٣) الكافي: الحدود / باب ما يجب فيه التعزير ح ٢ ج ٧ ص ٢٤٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٨١ ج ١٠ ص ٨١، وسائل الشيعة: باب ١٨ من أبواب حد القذف ح ١ ج ٢٨ ص ٢٠١.

(٤) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ١٤ ص ٢٤٢، و«التهذيب»: ح ٧٢ ص ٧٩، و«الوسائل»: ح ٢ ص ٢٠٢.

المسألة ﴿التاسعة﴾

﴿قيل﴾ والقائل المشهور[١] بل لم أجد من حكى فيه خلافاً: ﴿لا يعزّر الكفّار مع التنابز﴾ والتداعي ﴿بالألقاب﴾ المشعرة بالذمّ ﴿والتعيير بالأمراض﴾ ولعلّه لاستحقاقهم الاستخفاف.

وفي المسالك: «وكأنّ وجهه: تكافؤ السبّ والهجاء من الجانبين كما يسقط الحدّ عن المسلمين بالتقاذف لذلك، ولجواز الإعراض عنهم في الحدود والأحكام، فهنا أولى»[٢]. وتبعه في الرياض[٣].

وفيه: أنّ الأوّل يقتضي اختصاص ذلك بالتنابز من الطرفين، كما أنّ الثاني يقتضي جواز التعزير لهم.

وعلى كلّ حال فالحكم مفروغ منه ﴿إلّا أن يخشى﴾ من ذلك ﴿حدوث فتنة﴾ لا تصيبنّ الذين ظلموا خاصّة ﴿فيحسمها الإمام بما يراه﴾.

↑ ج ٤١ / ٤٣١

لكنّ نسبة المصنّف له إلى القيل تشعر بالتردّد فيه، ولعلّه لأنّه فعل محرّم يوجب التعزير في المسلم ففي الكافر أولى، ويمكن منع الحرمة، والله العالم.

---

(١) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ١٤ ص ٤٥١، ورياض المسائل: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ١٦ ص ٥٤.

(٢) انظر «المسالك» في الهامش السابق.

(٣) انظر «الرياض» في الهامش قبل السابق.

﴿ويلحق بذلك مسائل أُخر﴾

﴿الأُولى﴾

﴿من سبّ النبيّ صلى الله عليه وآله[١] جاز لسامعه﴾ بل وجب ﴿قتله﴾ بلا خلاف أجده فيه[٢]، بل الإجماع بقسميه عليه[٣]، مضافاً إلى النصوص؛ فـ:

في خبر هشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام: «أنّه سئل عمّن شتم رسول الله صلى الله عليه وآله؟ فقال: يقتله الأدنى فالأدنى قبل أن يرفع إلى الإمام»[٤].

وفي خبر الحسين[٥] بن علي الوشّاء: «سمعت أبا الحسن عليه السلام يقول: شتم رجل على عهد جعفر بن محمّد عليهما السلام رسولَ الله صلى الله عليه وآله، فأُتي به عامل المدينة فجمع الناس، فدخل عليه أبو عبد الله عليه السلام وهو قريب العهد بالعلّة وعليه رداء مورّد، فأجلسه في صدر المجلس واستأذنه في الاتّكاء وقال لهم: ما ترون؟ فقال له عبد الله بن الحسن والحسن بن زيد

---

(١) في نسخة المسالك بدلها: عليه السلام.

(٢) كما في رياض المسائل: الحدود / حد القذف (اللواحق) ج ١٦ ص ٥٤ ـ ٥٥.

(٣) ينظر غنية النزوع: الحدود / الفصل الرابع ص ٤٢٨، ومسالك الأفهام: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ١٤ ص ٤٥٢، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٥٨ ج ٢ ص ١٠٥، وكشف اللثام: الحدود / حد الزنا (اللواحق) ج ١٠ ص ٥٤٤.

(٤) الكافي: الحدود / باب حد المرتد ح ٢١ ج ٧ ص ٢٥٩، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٩ حد المرتد ح ٢١ ج ١٠ ص ١٤١، وسائل الشيعة: باب ٧ من أبواب حد المرتد ح ١ ج ٢٨ ص ٣٣٧.

(٥) في المصدر: الحسن.

وغيرهما : نرى أن يقطع لسانه ، فالتفت العامل إلى ربيعة الرأي وأصحابه فقال : ما ترون؟ قال : يؤدّب ، فقال أبو عبد الله عليه السلام : سبحان الله! فليس بين رسول الله صلى الله عليه وآله وبين أصحابه فرق؟!»[1].

ج ٤١ / ٤٣٢

وفي خبر عليّ بن جعفر قال : «أخبرني أخي موسى عليه السلام قال : كنت واقفاً على رأس أبي حين أتاه رسول زياد بن عبيد الله الحارثي عامل المدينة ، فقال : يقول لك الأمير : انهض إليّ ، فاعتلّ بعلّة ، فعاد إليه الرسول فقال : قد أمرت أن يفتح لك باب المقصورة فهو أقرب لخطوك ، قال : فنهض أبي واعتمد عليَّ ودخل على الوالي وقد جمع فقهاء المدينة كلّهم وبين يديه كتاب فيه شهادة على رجل من أهل وادي القرى قد ذكر النبيّ صلى الله عليه وآله فنال منه ، فقال له الوالي : يا أبا عبد الله انظر في الكتاب ، قال : حتّى أنظر ما قالوا ، فالتفت إليهم فقال : ما قلتم؟ قالوا : قلنا : يؤدّب ويضرب ويعزّر ويحبس ، قال: فقال لهم : أرأيتم لو ذكر رجلاً من أصحاب النبيّ صلى الله عليه وآله ما كان الحكم فيه؟ قالوا : مثل هذا ، قال : فليس بين النبيّ وبين رجل من أصحابه فرق؟! فقال الوالي : دع هؤلاء يا أبا عبد الله ، لو أردنا هؤلاء لم نرسل إليك ، فقال أبو عبد الله عليه السلام : أخبرني أبي أنّ رسول الله صلى الله عليه وآله قال : الناس فيّ أُسوة سواء ، من سمع أحداً يذكرني فالواجب عليه أن يقتل من شتمني ولا يرفع إلى السلطان ،

---

(١) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ٣٠ ج ٧ ص ٢٦٦، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٩٧ ج ١٠ ص ٨٥، وسائل الشيعة: باب ٢٥ من أبواب حد القذف ح ١ ج ٢٨ ص ٢١١.

والواجب على السلطان إذا رفع إليه أن يقتل من نال منّي، فقال زياد بن عبيد الله: أخرجوا الرجل فاقتلوه بحكم أبي عبد الله»[١].

وفي حسن ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «إنّ رجلاً من هذيل كان سبّ رسول الله صلى الله عليه وآله، فبلغ ذلك النبيّ فقال: من لهذا؟ فقال رجلان من الأنصار: نحن يا رسول الله، فانطلقا حتّى أتيا عربة[٢] فسألا عنه فإذا هو يتلقّى غنمه، فقال: من أنتما وما اسمكما؟ فقالا له: أنت فلان بن فلان؟ فقال: نعم، فنزلا فضربا عنقه، قال محمّد بن مسلم: فقلت لأبي جعفر عليه السلام: أرأيت لو أنّ رجلاً سبّ النبيّ صلى الله عليه وآله أيقتل؟ قال: إن لم تخف على نفسك فاقتله»[٣].

↑ ج ٤١ / ٤٣٣

وروي: «أنّه صلى الله عليه وآله لمّا فتح مكّة عهد إلى المسلمين أن لا يقتلوا بمكّة إلّا من قاتلهم، سوى نفر كانوا يؤذونه، منهم بنتان كانتا تغنّيان بهجائه، فقال: اقتلوهم وإن وجدتموهم متعلّقين بأستار الكعبة»[٤].

---

(١) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٣٢، و«التهذيب»: ح ٩٦ ص ٨٤، و«الوسائل»: ح ٢ ص ٢١٢.

(٢) في التهذيب: «عرنة»، وعربة: ناحية قرب المدينة. القاموس المحيط: ج١ ص٢٥٣ (عرب).

(٣) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ٣٣ ج ٧ ص ٢٦٧، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٩٨ ج ١٠ ص ٨٥، وسائل الشيعة: باب ٢٥ من أبواب حد القذف ح ٣ ج ٢٨ ص ٢١٣.

(٤) مجمع البيان: ذيل الآية ٣ من سورة النصر ج ١٠ ص ٨٤٨، إعلام الورى: فتح مكة ج ١ ص ٢٢٣ ـ ٢٢٤، بحار الأنوار: تاريخ نبيّنا صلى الله عليه وآله / باب ٢٦ ح ٢٢ ج ٢١ ص ١٣١، المعجم الكبير (للطبراني): ح ٥٥٢٩ ج ٦ ص ٦٦، مجمع الزوائد: ج ٦ ص ١٧٣، سنن البيهقي: ج ٩ ص ٢١٢.

إلى غير ذلك من النصوص المؤيّدة بما قيل: من أنّه تجاهر بالكفر واستخفاف بالدين وقوامه[١]. وإن كان فيه: أنّ ذلك يقتضي جريان حكم المرتدّ عليه، لا قتله على كلّ حال.

نعم هو كذلك ﴿ما لم يخف الضرر على نفسه أو ماله أو غيره من أهل الإيمان﴾ بلا خلاف أجده[٢]؛ ترجيحاً لإطلاق ما دلّ على مراعاة ذلك، مضافاً إلى حسن ابن مسلم السابق، وفحوى ما تسمعه فيمن سبّ أمير المؤمنين عليه السلام أو أحد الأئمّة عليهم السلام.

بل الظاهر عدم الجواز حينئذٍ لا عدم الوجوب، نحو ما ورد[٣] في سبّه نفسه صلى الله عليه وآله تخلّصاً من القتل كفعل عمّار المشهور، فيكون فرق حينئذٍ بين المقام وبين فعل السبّ خوفاً من ذلك.

لكنّ الحسن المزبور خاصّ بالخوف على النفس، إلّا أنّ الأصحاب لم يفرّقوا بينه وبين غيره ممّا يدخل تحت التقيّة، ولعلّ ما في الحسن إشارة إليها لا خصوص الخوف على النفس، كما أومأ إليه ما تسمعه في الناصب.

ج ٤١ / ٤٣٤

﴿وكذا﴾ الكلام في ﴿من سبّ أحد الأئمّة عليهم السلام﴾ بلا خلاف أجده فيه[٤] أيضاً، بل الإجماع بقسميه عليه[٥].

---

(١) كشف اللثام: الحدود / حد القذف (اللواحق) ج ١٠ ص ٥٤٤.

(٢) كما في رياض المسائل: الحدود / حد القذف (اللواحق) ج ١٦ ص ٥٦.

(٣) بحار الأنوار: باب ٨٧ من كتاب العشرة ح ٦٢ ج ٧٢ ص ٤١٢، وسائل الشيعة: باب ٢٩ من أبواب الأمر والنهي ح ٢ ج ١٦ ص ٢٢٥.

(٤ و ٥) انظر هامش (٢ و ٣) من ص ٦٨٧.

وفي صحيح هشام بن سالم: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: ما تقول في رجل سبّابة لعليّ عليه السلام؟ قال: فقال: حلال الدم والله لولا أن يعمّ[١] بريئاً. قلت: فما تقول في رجل مؤذٍ لنا؟ قال: في ماذا؟ قلت: فيك يذكرك، فقال لي: له في عليّ عليه السلام نصيب؟ قلت: إنّه ليقول ذاك ويظهره، قال: لا تعرض له»[٢]. ولعلّ النهي عن التعرّض له للخوف عليه، على أنّه أعمّ من حرمة دمه كما نصّ عليه في كشف اللثام[٣].

وفي خبر العامري: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أيّ شيء تقول في رجل سمعته يشتم عليّاً عليه السلام ويبرأ منه؟ فقال: والله هو الحلال الدم، وما ألفٌ منهم برجل منكم، دعه»[٤].

وفي خبر عليّ بن حديد المروي عن رجال الكشّي: «سمعت من يسأل أبا الحسن الأوّل عليه السلام فقال: إنّي سمعت محمّد بن بشير يقول: إنّك لست موسى بن جعفر عليه السلام الذي هو إمامنا وحجّتنا بيننا وبين الله تعالى، فقال: لعنه الله ـ ثلاثاً ـ أذاقه الله حرّ الحديد، قتله الله أخبث ما يكون من قتلة، فقلت له: إذا سمعت ذلك منه أَوَ ليس حلال لي دمه مباح كما أُبيح دم السبّاب لرسول الله صلّى الله عليه وآله؟ قال: نعم، حلّ والله حلّ دمه وأباحه

---

(١) في التهذيب بدلها: يغمز.

(٢) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ٤٤ ج ٧ ص ٢٦٩، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ١٠١ ج ١٠ ص ٨٦، وسائل الشيعة: باب ٢٧ من أبواب حد القذف ح ١ ج ٢٨ ص ٢١٥.

(٣) كشف اللثام: الحدود / حد القذف (اللواحق) ج ١٠ ص ٥٤٥.

(٤) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٤٣، و«التهذيب»: ح ١٠٠، و«الوسائل»: ح ٢.

لك ولمن سمع ذلك منه، قلت: أوَ ليس ذلك بسباب لك؟ قال: هذا سباب لله وسباب لرسول الله صلى الله عليه وآله وسباب لآبائي وسبابي، وأيّ سبّ لي وأيّ سباب يقصر عن هذا ولا يفوقه هذا القول؟! قلت: أرأيت إن أنا لم أخف أن أعمّنّ[1] بذلك بريئاً ثمّ لم أفعل ولم أقتله ما عليَّ من الوزر؟ فقال: يكون عليك وزره أضعافاً مضاعفةً من غير أن ينقص من وزره شيء، أما علمت أنّ أفضل الشهداء درجةً يوم القيامة من نصر الله ورسوله بظهر الغيب، وردّ عن الله وعن رسوله؟!»[2]... إلى غير ذلك من النصوص.

ج ٤١ / ٤٣٥

مضافاً إلى ما دلّ على حلّيّة دم الناصب، الذي منه خبر داود بن فرقد: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: ما تقول في قتل الناصب؟ فقال: حلال الدم، ولكن أتّقي عليك، فإن قدرت أن تقلب عليه حائطاً أو تغرقه في ماء لكي لا يشهد به عليك فافعل...»[3] الحديث.

ولا ينافي ذلك ما في خبر أبي الصباح الطويل، وحاصله: أنّه استأذنه في قتل جعد بن عبد الله جاره لوقوعه في عليّ عليه السلام، فقال: «قد نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن القتل، يا أبا الصباح إنّ الإسلام قيد الفتك،

---

(١) في الكشّي بدلها: «أغمز»، وفي الوسائل: «أغمر».

(٢) رجال الكشّي: ح ٩٠٨ ص ٤٨٢، وسائل الشيعة: باب ٢٧ من أبواب حد القذف ح ٦ ج ٢٨ ص ٢١٧.

(٣) علل الشرائع: الباب الأخير ح ٥٧ ج ٢ ص ٦٠١، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ٥ ص ٢١٦).

ولكن دعه فستكفى بغيرك...»[١].

الذي لا جابر له، الممكن حمله على أنّه عليه السلام روى ذلك للخوف عليه أو غيره ممّن هو بريء؛ لأنّه رأى شدّة عزمه على القتل كما يظهر من بعض ما في الخبر المزبور، هذا.

وفي المسالك: «في إلحاق باقي الأنبياء بذلك قوّة؛ لأنّ كمالهم وتعظيمهم علم من دين الإسلام ضرورةً، فسبّهم ارتداد»[٢]، وتبعه عليه غير واحد[٣]، بل في الرياض: عن الغنية الإجماع عليه[٤].

↑ ج ٤١ / ٤٣٦

قلت: قد يناقش: بأنّ ذلك يقتضي الارتداد لا القتل على كلّ حال. نعم، قد يدلّ عليه ما رواه الفضل بن الحسن الطبرسي بإسناده عن صحيفة الرضا عن آبائه عليهم السلام عن رسول الله صلى الله عليه وآله: «من سبّ نبيّاً قتل، ومن سبّ صاحب نبيّ جلد»[٥].

لكن عن المبسوط: «روي عن عليّ عليه السلام أنّه قال: لا أُوتى برجل يذكر أنّ داود صادف المرأة إلّا جلدته مائة وستّين، فإنّ جلد الناس

(١) الكافي: الديات / باب النوادر ح ١٦ ج ٧ ص ٣٧٥، تهذيب الأحكام: الديات / باب ١٥ القضاء في قتيل الزحام ح ٥٠ ج ١٠ ص ٢١٤، وسائل الشيعة: باب ٢٢ من أبواب ديات النفس ح ١ ج ٢٩ ص ٢٢٩.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ١٤ ص ٤٥٣.

(٣) كالفاضل الهندي في كشف اللثام: الحدود / حد القذف (اللواحق) ج ١٠ ص ٥٤٦.

(٤) رياض المسائل: الحدود / حد القذف (اللواحق) ج ١٦ ص ٥٦.

(٥) صحيفة الرضا عليه السلام: ح ١٦ ص ٨٧، وسائل الشيعة: باب ٢٥ من أبواب حد القذف ح ٤ ج ٢٨ ص ٢١٣.

ثمانون وجلد الأنبياء مائة وستّون»[1]. لكنّه كما ترى.

وعن التحرير: إلحاق أُمّ النبيّ صلى الله عليه وآله وبنته به من غير تخصيص بفاطمة عليها السلام [2] مراعاةً لقدره.

وفي الرياض حكايته أيضاً عن غير التحرير، لكن قال: «وقيل: يمكن اختصاص الحكم بفاطمة عليها السلام للإجماع على طهارتها بآية التطهير[3]، وهو حسن»[4].

ولعلّه أشار بذلك إلى ما في الروضة، إلّا أنّ الموجود فيها: «وألحق في التحرير بالنبيّ صلى الله عليه وآله أمّه وبنته من غير تخصيص بفاطمة عليها السلام، ويمكن اختصاص الحكم بها؛ للإجماع على طهارتها بآية التطهير»[5].

قلت: هو كذلك بالنسبة إلى قذفها عليها السلام، وكذا بالنسبة إلى أُمّ النبيّ صلى الله عليه وآله باعتبار ما علم أنّه صلى الله عليه وآله لم تنجّسه الجاهليّة بأنجاسها، وأمّا سبّ فاطمة عليها السلام فلعلّه من جهة العلم بكونها في الاحترام كأولادها (سلام الله عليهم)، وأمّا غيرها فالمتّجه ذلك إن كان بحيث يرجع إلى صدق سبّ النبيّ صلى الله عليه وآله وشتمه والنيل منه بذلك ونحوه عرفاً، وإلّا ففي إطلاقه منع واضح، هذا.

↑ ج ٤١ / ٤٣٧

---

(١) المبسوط: الحدود / حد القذف ج ٨ ص ١٥.

(٢) تحرير الأحكام: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ٥ ص ٤١٠.

(٣) سورة الأحزاب: الآية ٣٣.

(٤) رياض المسائل: الحدود / حد القذف (اللواحق) ج ١٦ ص ٥٦ ـ ٥٧.

(٥) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل الثالث ج ٩ ص ١٩٤ ـ ١٩٥.

وفي اللمعة : «وقاذف أُمّ النبيّ صلى الله عليه وآله مرتدّ ، ولو تاب لم تقبل توبته إذا كان ارتداده عن فطرة»[١].

وفي الروضة في شرحها : «وهذا بخلاف سابّ النبيّ صلى الله عليه وآله ، فإنّ ظاهر النصّ والفتوى وجوب قتله وإن تاب ، ومن ثَمَّ قيّده هنا خاصّة ، وظاهرهم أنّ سباب الإمام كذلك»[٢].

وفي حاشية الكركي على الكتاب : «ولو قذف النبيّ صلى الله عليه وآله فهو مرتدّ ووجب قتله ، ولا تقبل توبته إذا كان مولوداً على الفطرة ، وكذا لو قذف أُمّ النبيّ صلى الله عليه وآله أو بنته ، وكذا أُمّ الإمام عليه السلام أو بنته»[٣].

قلت : لا يخفى عليك صعوبة إقامة الدليل على بعض الأحكام المزبورة ، خصوصاً بعد عدم الحكم بالارتداد بما وقع من قذف عائشة وهي زوجة النبيّ صلى الله عليه وآله ، بل قد يشكل جريان حكم المرتدّ على قذف النبيّ صلى الله عليه وآله الذي يرجع إلى سبّه الذي قد عرفت أنّ حكمه القتل على كلّ حال ، نعم ما لا يرجع منه إلى السبّ يتّجه فيه ذلك .

ثمّ إنّ ظاهر المصنّف وغيره[٤] : عدم توقّف جواز قتل السابّ على إذن الإمام ، بل هو المشهور[٥] ، بل عن الغنية : الإجماع عليه[٦]؛ لإطلاق

(١) اللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل الثالث ص ٢٧٧.

(٢) المصدر قبل السابق: ص ١٩٦.

(٣) فوائد الشرائع (آثار الكركي): ج ١١ ص ٤٧٧.

(٤) كالشيخ في النهاية: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٣٥٢، والعلّامة في القواعد: الحدود / حد القذف (اللواحق) ج ٣ ص ٥٤٨.

(٥) كما في رياض المسائل: الحدود / حد القذف (اللواحق) ج ١٦ ص ٥٥.

(٦) غنية النزوع: الحدود / الفصل الرابع ص ٤٢٨.

النصوص وخصوص الأوّل منها.

خلافاً للمحكي عن المفيد[١] والفاضل في المختلف[٢]: فلم يجوّزاه بدونه، ولعلّه لخبر عمّار السجستاني: «إنّ أبا بحير عبد الله بن النجاشي سأل الصادق عليه السلام فقال: إنّي قتلت ثلاثة عشر رجلاً من الخوارج كلّهم سمعتهم يبرأ من عليّ بن أبي طالب عليه السلام، فقال: لو كنت قتلتهم بأمر الإمام لم يكن عليك في قتلهم شيء، ولكنّك سبقت الإمام، فعليك ثلاثة عشر شاة تذبحها بمنى وتصدّق بلحمها؛ لسبقك الإمام، وليس عليك غير ذلك...»[٣]. ونحوه مرفوع إبراهيم بن هاشم[٤].

ج ٤١ / ٤٣٨

إلّا أنّه ـ مع عدم جامعيّته لشرائط الحجّيّة ـ قاصر عن معارضة ما عرفت من وجوه، فلا بأس بحمله على ضرب من الندب.

ولا فرق في السابّ بين المسلم والكافر؛ لعموم النصّ، وقد روي عن عليّ عليه السلام: «إنّ يهوديّة كانت تشتم النبيّ صلى الله عليه وآله وتقع فيه، فخنقها رجل حتّى ماتت، فأبطل رسول الله صلى الله عليه وآله دمها»[٥].

نعم، قد يتوقّف في قتل الكافر السابّ إذا أسلم؛ لأنّ «الإسلام يجبّ

(١) المقنعة: القضايا / قتيل الزحام ص ٧٤٣.

(٢) مختلف الشيعة: القصاص / اللواحق ج ٩ ص ٤٥١ ـ ٤٥٢.

(٣) رجال الكشّي: ح ٦٣٤ ص ٣٤٢، وسائل الشيعة: باب ٢٢ من أبواب ديات النفس ح ٢ ج ٢٩ ص ٢٣٠.

(٤) الكافي: الديات / باب النوادر ح ١٧ ج ٧ ص ٣٧٦.

(٥) سنن أبي داود: ح ٤٣٦٢ ج ٤ ص ١٢٩، كنز العمّال: ح ٤٠٣٦٤ ج ١٥ ص ١٢١، معرفة السنن والآثار: ح ٥٥٣٥ ج ٧ ص ١٢٨، سنن البيهقي: ج ٧ ص ٦٠ وج ٩ ص ٢٠٠.

ما قبله»[١].

كما أنّه لا إشكال في عدم شيء[٢] على غير القاصد للسبّ لغفلة أو نحوها، بل في خبر عليّ بن عطيّة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «كنت عنده وسأله رجل عن رجل يجيء من النبيّ صلى الله عليه وآله على جهة غضب، يؤاخذه الله به؟ فقال: الله أكرم من أن يستقلق عبده»[٣]، وفي نسخة: «يستغلق عبده»[٤]. وإن كنت لم أجد من أفتى به على وجهٍ لا يستلب الغضب اختياره بحيث يسقط عنه التكليف.

وكذا لم أجد من أفتى بمضمون خبر مطر بن أرقم: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: إنّ عبد العزيز بن عمر الوالي بعث إليّ، فأتيته وبين يديه رجلان قد تناول أحدهما صاحبه فمرس وجهه، فقال: ما تقول يا أبا عبد الله في هذين الرجلين؟ قلت: وما قالا؟ قال: قال أحدهما: ليس لرسول الله صلى الله عليه وآله فضل على أحد من بني أُميّة في الحسب، وقال الآخر: له الفضل على الناس كلّهم في كلّ خير، وغضب الذي نصر رسول الله صلى الله عليه وآله فصنع بوجهه ما ترى، فهل عليه شيء؟ فقلت له: إنّي أظنّك قد سألت من حولك، فقال: أقسمت عليك لمّا قلت، فقلت: كان ينبغي لمن زعم أنّ أحداً مثل رسول الله صلى الله عليه وآله في الفضل أن

↑ ج ٤١ / ٤٣٩

(١) تقدّم في ص ٤٨٩.

(٢) في المصدر: يجيء منه الشيء.

(٣ و٤) الكافي: كتاب الروضة ح ٣٦٠ ج ٨ ص ٢١١، وسائل الشيعة: باب ٢٨ من أبواب حد القذف ح ١ ج ٢٨ ص ٢١٨.

يقتل ولا يستحيى، قال: فقال: أَوَ ما الحسب بواحد؟ فقلت: إنّ الحسب ليس النسب، ألا ترى لو نزلت برجل من بعض هذه الأجناس فَقَراك! فقلت: إنّ هذا الحسب، فقال: أَوَ ما النسب بواحد؟ قلت: إذا اجتمعا إلى آدم فإنّ النسب واحد، إنّ رسول الله صلى الله عليه وآله لم يخلطه شرك ولا بغي، فأمر به فقتل»[١].

قلت: ولعلّه لأنّه من إنكار الضروري، أو أنّ ذلك نوع نيل منه، فتأمّل.

ولا إشكال في ثبوت السبّ بالبيّنة ولو اثنان، أمّا الإقرار فمقتضى إطلاق دليله كفاية الواحد منه، وقد يقال باعتبار الاثنين منه أيضاً؛ لما سمعته في نظائره، والله العالم.

المسألة ﴿الثانية﴾

↑ ج ٤١ / ٤٤٠

﴿من ادّعى النبوّة وجب قتله﴾ بلا خلاف أجده[٢]؛ لخبر ابن أبي يعفور: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إنّ بزيعاً يزعم أنّه نبيّ! فقال: إن سمعته يقول ذلك فاقتله، قال: فجلست إلى جنبه غير مرّة فلم يمكنّي ذلك»[٣].

---

(١) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ٤٢ ج ٧ ص ٢٦٩، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٩٩ ج ١٠ ص ٨٥، وسائل الشيعة: باب ٢٦ من أبواب حد القذف ح ١ ج ٢٨ ص ٢١٤.

(٢) كما في رياض المسائل: الحدود / حد القذف (اللواحق) ج ١٦ ص ٥٧.

(٣) الكافي: الحدود / باب حد المرتد ح ١٣ ج ٧ ص ٢٥٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٩ حد المرتد ح ٢٠ ج ١٠ ص ١٤١، وسائل الشيعة: باب ٧ من أبواب حد المرتد ←

وخبر أبي بصير عن أبي جعفر عليه السلام في حديث: «قال النبيّ صلى الله عليه وآله: أيّها الناس، إنّه لا نبيّ بعدي ولا سنّة بعد سنّتي، فمن ادّعى ذلك فدعواه وبدعته في النار، فاقتلوه...»[1] الحديث.

وفي خبر ابن فضّال عن أبيه المروي عن العيون عن الرضا عليه السلام في حديث: «شريعة محمّد صلى الله عليه وآله لا تنتهي إلى يوم القيامة، ولا نبيّ بعده إلى يوم القيامة، فمن ادّعى بعده نبيّاً أُوتي بكتاب بعده فدمه مباح لكلّ من سمع منه»[2]... إلى غير ذلك.

﴿وكذا من قال: لا أدري محمّد بن عبد الله صلى الله عليه وآله[3] صادق أو لا وكان على ظاهر الإسلام﴾ بلا خلاف أجده فيه[4] أيضاً؛ لقول الصادق عليه السلام في صحيح ابن سنان المروي عن المحاسن: «من شكّ في الله وفي رسوله فهو كافر»[5] الحديث[6].

وقال له عليه السلام الحارث أيضاً: «أرأيت لو أنّ رجلاً أتى إلى النبيّ صلى الله عليه وآله

← ح ٢ ج ٢٨ ص ٣٣٧.

(١) من لا يحضره الفقيه: الديات / باب ما يجب من إحياء القصاص ح ٥٣٧٠ ج ٤ ص ١٦٣، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ٣).

(٢) عيون أخبار الرضا عليه السلام: باب ٣٢ ح ١٣ ج ٢ ص ٨٠، وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ح ٤ ص ٣٣٨).

(٣) في نسخة المسالك بدلها: عليه السلام.

(٤) كما في رياض المسائل: الحدود / حد القذف (اللواحق) ج ١٦ ص ٥٧.

(٥) المحاسن: كتاب عقاب الأعمال ح ٣٣ ص ٨٩، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد المرتد ح ٢٢ ج ٢٨ ص ٣٤٥.

(٦) ليس للخبر تتمّة.

فقال: والله ما أدري أنبيّ أنت أم لا، كان يقبل منه؟ قال: لا، ولكن كان يقتله، إنّه لو قبل ذلك منه ما أسلم منافق...»[١].

لكن في المسالك الاستدلال عليهما بـ«العلم بانتفاء دعوى الأوّل من دين الإسلام ضرورةً، فيكون ذلك ارتداداً من المسلم وخروجاً من الملل التي تقرّ أهلها، فيقتل لذلك، وأمّا الشكّ في صدق النبيّ صلى الله عليه وآله فإن وقع من المسلم فهو ارتداد»[٢]. وتبعه على ذلك الأردبيلي[٣].

وفيه: أنّ مقتضى ذلك جريان حكم المرتدّ عليهما، لا القتل مطلقاً كما هو ظاهر النصّ والفتوى. نعم، لو وقع الشكّ المزبور من الكافر لا يقتل به، ولعلّه لذا قيّد الحكم بوقوعه ممّن كان على ظاهر الإسلام.

ج ٤١ / ٤٤١

وقد يلحق مدّعي الإمامة بمدّعي النبوّة، وكذا من شكّ فيه وكان على ظاهر التشيّع؛ كي يكون بذلك منكراً لضروريّ الدين بعد أن كان عنده من الدين هو ما عليه من المذهب، فهو حينئذٍ كمن أنكر المتعة ممّن كان على مذهب التشيّع، وفي جملة من النصوص: أنّ الشاكّ في عليّ كافر[٤].

ولكنّ الإنصاف بعد ذلك كلّه عدم خلوّ الحكم المزبور من إشكال. ويجري الكلام فيمن أنكر أحد الأئمّة عليهم السلام من أهل التشيّع، والله العالم.

---

(١) الكافي: الحدود / باب حد المرتد ح ١٤ ج ٧ ص ٢٥٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٩ حد المرتد ح ٢٢ ج ١٠ ص ١٤١، وسائل الشيعة: باب ٥ من أبواب حد المرتد ح ٤ ج ٢٨ ص ٣٣٣.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ١٤ ص ٤٥٣.

(٣) مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ١٣ ص ١٧٤.

(٤) وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد المرتد ح ١٣ ج ٢٨ ص ٣٤٣.

المسألة ﴿الثالثة﴾

﴿من عمل بالسحر يقتل إن كان مسلماً، ويؤدّب إن كان كافراً﴾

بلا خلاف أجده فيه[١]؛ لخبر السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام : «قال رسول الله صلى الله عليه وآله : إنّ ساحر المسلمين يقتل، وساحر الكفّار لا يقتل، قيل: يا رسول الله، لِمَ لا يقتل ساحر الكفّار؟ فقال: لأنّ الكفر أعظم من السحر، ولأنّ السحر والشرك مقرونان»[٢].

وعلى ذلك ينزّل إطلاق باقي النصوص:

منها: خبر زيد بن عليّ عن أبيه عن آبائه عليهم السلام قال: «سئل رسول الله صلى الله عليه وآله عن الساحر؟ فقال: إذا جاء رجلان عدلان فشهدا بذلك فقد حلّ دمه»[٣].

↑ ج ٤١ / ٤٤٢

ومنها: خبر إسحاق بن عمّار عن جعفر عن أبيه عليهما السلام : «إنّ عليّاً عليه السلام كان يقول: من تعلّم شيئاً من السحر كان آخر عهده بربّه، وحدّه القتل إلّا أن يتوب...»[٤].

ومنها: خبر زيد الشحّام عن أبي عبد الله عليه السلام : «الساحر يضرب

---

(١) كما في رياض المسائل: الحدود / حد القذف (اللواحق) ج ١٦ ص ٥٨.

(٢) الكافي: الحدود / باب حد الساحر ح ١ ج ٧ ص ٢٦٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١٠ من الزيادات ح ١٤ ج ١٠ ص ١٤٧، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب بقيّة الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٣٦٥.

(٣) تهذيب الأحكام: (الهامش السابق: ح ١٦)، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب بقيّة الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٣٦٧.

(٤) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ١٧، و«الوسائل» في الهامش بعده: ح ٢.

بالسيف ضربة واحدة على رأسه»[١].

نعم، في الأوّل دلالة على ردّ من قال بانحصار ثبوته بالإقرار؛ لأنّ الشاهد لا يعرف قصده ولا يشاهد التأثير.

وفي الثاني دلالة على قاتل[٢] متعلّم السحر، لكنّ ظاهر العبارة بل هو المحكي عن جماعة[٣] اختصاصه بالعامل، ولعلّه: للأصل، وتبادر العامل ممّا دلّ على قتله بقول مطلق، والخبر المزبور لا جابر له، مع أنّه محتمل للبناء على الغالب من العمل للمتعلّم.

وقد يقال: إنّ المراد بالساحر هو متّخذ السحر صنعةً وعملاً له وإن لم يقع منه؛ لصدق اسم الساحر عليه كغيره من أرباب الصنائع، نعم لا قتل على معرفة السحر لا لذلك بل لإبطال مدّعي النبوّة مثلاً به، فإنّه ربّما يجب تعلّمه لذلك.

ثمّ إنّ إطلاق النصّ والفتوى يقتضي عدم الفرق بين المستحلّ وغيره. فما عن بعضٍ متأخّرٍ: من القول باختصاصه بالأوّل لم نتحقّقه[٤]، وعلى تقديره غير واضح الوجه.

---

(١) الكافي: الحدود / باب حد الساحر ح ٢ ج ٧ ص ٢٦٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١٠ من الزيادات ح ١٥ ج ١٠ ص ١٤٧، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب بقيّة الحدود ح ٣ ج ٢٨ ص ٣٦٦.

(٢) الأولى التعبير بدلها بـ«قتل».

(٣) كالعلّامة في الإرشاد: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ٢ ص ١٧٩، والشهيد الثاني في الروضة: الحدود / الفصل الثالث ج ٩ ص ١٩٥.

(٤) الحكاية وقعت في مفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٥٤ ج ٢ ص ١٠٢، واعترف في الرياض (ج ١٦ ص ٥٩) أيضاً بعدم وجود حاكٍ لذلك غيره.

ولا إشكال في ثبوته بالبيّنة ولو اثنان، أمّا الإقرار فمقتضى دليله الاكتفاء بالمرّة فيه، لكن يمكن اعتبار الاثنين فيه؛ لما سمعته في نظائره.

↑ ج ٤١ / ٤٤٣

المسألة ﴿الرابعة﴾

قد ذكر جماعة[١] أنّه ﴿يكره أن يزاد في تأديب الصبيّ على عشرة أسواط، وكذا المملوك﴾ لكن لم أجد دليلاً واضحاً عليه.

نعم، في خبر حمّاد بن عثمان: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: في أدب الصبيّ والمملوك؟ فقال: خمسة أو ستّة، وارفق»[٢].

وفي خبر السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام: «إنّ أمير المؤمنين عليه السلام ألقى صبيان الكتّاب ألواحهم بين يديه ليخيّر بينهم، فقال: أما إنّها حكومة، والجور فيها كالجور في الحكم، أبلغوا معلّمكم إن ضربكم فوق ثلاث ضربات في الأدب اقتصّ منه»[٣].

وفي خبر زرارة بن أعين المروي عن المحاسن: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: ما ترى في ضرب المملوك؟ قال: ما أتى منه

---

(١) كابن إدريس في السرائر: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٥٣٤، والعلّامة في التحرير: الحدود / حد الردّة ج ٥ ص ٣٩٨.

(٢) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ٣٥ ج ٧ ص ٢٦٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١٠ من الزيادات ح ٢٨ ج ١٠ ص ١٤٩، وسائل الشيعة: باب ٨ من أبواب بقيّة الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٣٧٢.

(٣) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٣٨، و«التهذيب»: ح ٣٠، و«الوسائل»: ح ٢.

على بدنه[١] فلا شيء عليه، وأمّا ما عصاك فيه فلا بأس، قلت: كم أضربه؟ قال: ثلاثة أربعة خمسة»[٢].

وقال إسحاق بن عمّار للصادق عليه السلام: «ربّما ضربت الغلام في بعض ما يحرم؟ فقال: وكم تضربه؟ فقال: ربّما ضربته مائة، فقال: مائة مائة؟! فأعاد ذلك مرّتين، ثمّ قال: توقّ[٣] حدّ الزاني[٤]، اتّق الله. فقال: جعلت فداك، فكم ينبغي لي أن أضربه؟ فقال: واحد[٥]، فقال: والله لو علم أنّي لا أضربه إلّا واحداً ما ترك لي شيئاً إلّا أفسده، فقال: فاثنتين، فقال: جعلت فداك هذا هلاكي إذاً، قال: فلم أزل أُماكسه حتّى بلغ خمساً ثمّ غضب، فقال: يا إسحاق، إن كنت تدري حدّ ما أجرم فأقم الحدّ فيه ولا تتعدّ حدود الله»[٦].

↑ ج ٤١ / ٤٤٤

بل في مسائل إسماعيل بن عيسى على ما عن الكافي وموضع من التهذيب: «في مملوك لا يزال يعصي صاحبه بعد ضربه؟ فقال: لا يحلّ أن تضربه؛ إن وافقك فأمسك، وإلّا فخلّ عنه»[٧].

---

(١) في المصدر: يديه.

(٢) المحاسن: كتاب المرافق ح ٨٥ ص ٦٢٥، وسائل الشيعة: باب ٨ من أبواب بقيّة الحدود ح ٣ ج ٢٨ ص ٣٧٣.

(٣) ليست في المصدر.

(٤ و٥) في المصدر: الزنا... واحداً.

(٦) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ٣٤ ج ٧ ص ٢٦٧، وسائل الشيعة: باب ٣٠ من أبواب مقدمات الحدود ح ٢ ج ٢٨ ص ٥١.

(٧) الكافي: (الهامش السابق: ح ٥ ص ٢٦١)، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١٠ من الزيادات ح ٢٢ ج ١٠ ص ١٤٨، وسائل الشيعة: باب ٢٧ من أبواب مقدمات الحدود ←

نعم، في مرسل الفقيه: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: لا يحلّ لوالٍ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يجلد أكثر من عشرة أسواط إلّا في حدّ، وأذن في المملوك من ثلاثة إلى خمسة»[1] مع أنّه ليس في خصوص ما نحن فيه، بل هو معارض بما دلّ[2] على أنّ التعزير دون الحدّ وأنّه على قدر ما يراه الوالي من ذنب الرجل وقوّة بدنه، وما دلّ[3] على أنّه بضعة عشرة ما بين العشرة إلى العشرين.

ولكن يسهّل الخطب أنّ الحكم على الكراهة التي يتسامح فيها، والنصوص المزبورة وإن اقتضى ظاهرها الحرمة إلّا أنّها ضعيفة ولا جابر ومعارضة بما هو أقوى؛ ومن هنا حملت على الكراهة على تفاوت مراتبها، ولعلّ حملها على تفاوت مراتب التعزير والتأديب ـ المختلف زماناً ومكاناً وفعلاً وقابليّةً ـ أولى.

كلّ ذلك مع عدم تنقيح أصل وجوب التأديب، والظاهر أنّه كذلك مع فرض ترتّب الفساد على تركه، وقد ورد الأمر بالتأديب[4]. نعم، قد يرجح العفو لو تعلّق الأمر بحقّ السيّد، كما وقع من الإمام[5] العفو بعد أن

← ح ٢ ج ٢٨ ص ٤٩.

(١) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب نوادر الحدود ح ٥١٤٣ ج ٤ ص ٧٣، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب بقيّة الحدود ح ٢ ج ٢٨ ص ٣٧٥.

(٢) كما في خبر حمّاد بن عثمان المتقدّم في ص ٣٩٣ و٦٢١.

(٣) كما في خبر إسحاق بن عمّار المتقدّم في ص ٦٢٢.

(٤) وسائل الشيعة: باب ٣٠ من أبواب مقدمات الحدود ح ٤ ج ٢٨ ص ٥١.

(٥) وسائل الشيعة: باب ٣٨ من كتاب الأيمان ح ١ ج ٢٣ ص ٢٧٥.

عاهد على التأديب؛ معلّلاً ذلك بأنّ العفو أحسن.

وأيضاً لم ينقّحوا وجه الجواز في الزيادة ولكن على جهة المرجوحيّة؛ ضرورة أنّه بعد أن كان مقدار ذلك راجعاً إليه فمع فرض توقّف الأدب عليها لا يجوز له تركها إذا وجب، وإذا لم يتوقّف لم يجز له فعلها، فلابدّ من حمل ذلك على حال عدم العلم بالحال. وبالجملة: لا يخلو المقام من نوع غشّ.

ج ٤١ / ٤٤٥

وأيضاً ينبغي أن يعلم: أنّ مفروض الكلام في التأديب الراجع إلى مصلحة الصبي مثلاً، لا ما يثيره الغضب النفساني؛ فإنّ المؤدِّب حينئذٍ قد يؤدَّب، والله العالم.

﴿و﴾ على كلّ حال، فقد ﴿قيل﴾ والقائل الشيخ في المحكي من نهايته: ﴿إن ضرب عبده في غير حدٍّ حدّاً لزمه إعتاقه﴾ ولفظه: «من ضرب عبده فوق الحدّ[١] كان كفّارته أن يعتقه»[٢]، ونحوه عن الجامع[٣].

﴿و﴾ لكن ﴿هو على الاستحباب﴾ كصحيح أبي بصير عن أبي جعفر عليه السلام ـ الذي قد قيل[٤]: إنّه الدليل له ـ: «من ضرب مملوكاً حدّاً من الحدود، من غير حدٍّ أوجبه المملوك على نفسه، لم يكن لضاربه كفّارة إلّا عتقه»[٥].

---

(١) في المصدر بدل «فوق الحد»: بما هو حدّ.

(٢) النهاية: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٣٥٤.

(٣) الجامع للشرائع: الأيمان / بقيّة الكفّارات، والحدود / حد الفرية ص ٤١٩ و٥٦٧.

(٤) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ١٤ ص ٤٥٥.

(٥) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ١٧ ج ٧ ص ٢٦٣، وسائل الشيعة: باب ٢٧ من أبواب ←

إلاّ أنّه ـ كما ترى ـ لم يعتبر «فوق الحدّ» الذي ذكره الشيخ، فلا دليل له حينئذٍ على ما ذكره، كما لا عامل بالصحيح المزبور، فيتّجه حمله حينئذٍ على الندب، بل في النافع: الاستحباب المزبور لمن زاد في تأديبه على العشرة[١]، وإن لم أجد له شاهداً بل ولا موافقاً.

والظاهر أنّ الاستحباب المزبور للمولى، وربّما احتمل[٢]: استحبابه أيضاً لغيره بأن يشتريه ويعتقه، لكنّه ليس بشيء، والله العالم.

↑ ج ٤١ / ٤٤٦

المسألة ﴿الخامسة﴾

﴿كلّ ما فيه التعزير من حقوق الله (سبحانه وتعالى[٣]) يثبت بشاهدين﴾ بلا خلاف ولا إشكال؛ لإطلاق أو عموم ما دلّ على اعتبارهما ﴿أو الإقرار مرّتين على قول﴾ محكيّ عن الحلّي[٤] وغيره[٥]، ولكن قد عرفت الإشكال فيه غير مرّة؛ لعموم «إقرار العقلاء...»[٦] المقتضي للاكتفاء به مرّة، ولعلّه لذلك نسبه المصنّف إلى

← مقدمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٤٨.

(١) المختصر النافع: الحدود / حد القذف ص ٢٢١.

(٢) كما في مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ١٣ ص ١٨١.

(٣) كلمة «وتعالى» ليست في نسختي الشرائع والمسالك.

(٤) السرائر: الحدود / الحد في الفرية ج ٣ ص ٥٣٥.

(٥) كالمفيد في المقنعة: الحدود / الحد في الفرية ص ٧٩٧، والعلّامة في القواعد: الحدود / حد القذف (اللواحق) ج ٣ ص ٥٤٨.

(٦) تقدّم في ص ٥٩٥.

القول مشعراً بالتردّد فيه ، إلّا أنّه قد ذكرنا أيضاً غير مرّة وجه تقريبه ، والله العالم .

﴿ومن قذف عبده أو أمته[١] عزّر كالأجنبيّ﴾ بلا خلاف؛ لحرمته ، وعموم قول الصادق عليه‌السلام في خبر أبي بصير : «من افترى على مملوك عزّر؛ لحرمة الإسلام»[٢] ، وخصوص خبر غياث عن الصادق عليه‌السلام : «إنّ امرأة جاءت رسول الله صلى‌الله‌عليه‌وآله فقالت : إنّي قلت لأمتي : يا زانية؟ فقال : هل رأيت عليها الزنا؟ فقالت : لا ، فقال : أما إنّها ستقاد منك يوم القيامة ، فرجعت إلى أمتها فأعطتها سوطاً ثمّ قالت : اجلديني ، فأبت الأمة فأعتقتها ، ثمّ أتت النبيّ صلى‌الله‌عليه‌وآله فأخبرته ، فقال : عسى أن يكون هذا بهذا»[٣] . ولعلّ ترك النبيّ صلى‌الله‌عليه‌وآله تعزيرها لعدم إقرارها مرّتين ، والله العالم .

↑ ج ٤١ / ٤٤٧

المسألة ﴿السادسة﴾

لا خلاف ولا إشكال نصّاً وفتوى في أنّ ﴿كلّ من فعل محرّماً أو ترك واجباً﴾ وكان من الكبائر ﴿فللإمام[٤] تعزيره بما لا يبلغ الحدّ﴾ ،

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك: أمته أو عبده.

(٢) تقدّم في ص ٦٦٤ ـ ٦٦٥.

(٣) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٦ الحد في الفرية ح ٧٦ ج ١٠ ص ٨٠، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد القذف ح ٤ ج ٢٨ ص ١٧٤.

(٤) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: عليه‌السلام.

وتقديره إلى الإمام، و﴿ لكن ﴿لا يبلغ به حدّ الحرّ في الحرّ﴾ وهو المائة ﴿ولا حدّ العبد في العبد﴾ وهو الأربعون.

بل قد يقال: بعدم بلوغه أدنى الحدّ في العبد مطلقاً.

كما أنّه قيل: يجب أن لا يبلغ به أقلّ الحدّ، ففي الحرّ خمسة وسبعون، وفي العبد أربعون[١].

وقيل: إنّه فيما ناسب الزنا يجب أن لا يبلغ حدّه، وفيما ناسب القذف أو الشرب يجب أن لا يبلغ حدّه، وفيما لا مناسب له أن لا يبلغ أقلّ الحدود وهو خمسة وسبعون حدّ القوّاد[٢]، وحكاه في المسالك عن الشيخ والفاضل في المختلف[٣].

نعم، ينبغي أن يكون ذلك في غير ما له مقدّر ممّا عرفت الكلام فيه سابقاً، هذا.

وفي كشف اللثام: «إنّ وجوب التعزير على ذلك إن لم ينته بالنهي والتوبيخ ونحوهما، وأمّا إذا انتهى بدون الضرب فلا دليل عليه إلّا في مواضع مخصوصة ورد النصّ فيها بالتأديب والتعزير، ويمكن تعميم التعزير ـ في كلامه وكلام غيره ـ لما دون الضرب من مراتب الإنكار»[٤].

---

(١) البحر الرائق: ج ٥ ص ٨٠، حاشية ردّ المحتار: ج ٤ ص ٢٢٨.

(٢) روضة الطالبين: ج ٨ ص ٤٨٨.

(٣) مسالك الأفهام: الحدود / حد القذف (الأحكام) ج ١٤ ص ٤٥٧.

(٤) كشف اللثام: الحدود / حد القذف (اللواحق) ج ١٠ ص ٥٤٤.

قلت : قد يستفاد التعميم ممّا دلّ على «أنّ لكلّ شيء حدّاً، ولمن تجاوز الحدّ حدّ»[١] بناءً على أنّ المراد من «الحدّ» فيه التعزير الفعلي، مضافاً إلى إمكان استفادته أيضاً من استقراء النصوص، كما لا يخفى على من تدبّرها.

↑ ج ٤١ / ٤٤٨

نعم، قد يقال: باختصاص التعزير بالكبائر، دون الصغائر ممّن كان يجتنب الكبائر، فإنّها حينئذٍ مكفَّرة لا شيء عليها، أمّا إذا لم يكن مجتنباً لها فلا يبعد التعزير لها أيضاً، والله العالم.

(١) تقدّم في ص ٥٨٢ ـ ٥٨٣، وانظر وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب مقدمات الحدود ج ٢٨ ص ١٤.

﴿الباب الرابع﴾

﴿في حدّ المسكر﴾

الذي يرجع فيه إلى العرف كغيره من الألفاظ ، وإن قيل : «هو ما يحصل معه اختلال الكلام المنظوم وظهور السرّ المكتوم ، أو ما يغيّر العقل ويحصل معه سرور وقوّة النفس في غالب المتناولين ، أمّا ما يغيّر العقل لا غير فهو المرقد إن حصل معه تغيّب الحواسّ الخمس ، وإلّا فهو المفسد للعقل كما في البنج والشوكران[1]»[2].

ولكنّ التحقيق ما عرفته ، فإنّه الفارق بينه وبين المرقد والمخدّر ونحوهما ممّا لا يعدّ مسكراً عرفاً ﴿و﴾ أمّا ﴿الفقّاع﴾ فقد مرّ البحث في موضوعه مكرّراً[3].

﴿و﴾ كيف كان ، فـ﴿ـمباحثه ثلاثة﴾ :

﴿الأوّل: في الموجب﴾

﴿وهو﴾ بلا خلاف يوجد فيه عندنا[4]، بل الإجماع بقسميه عليه[5]

---

(١) الأشباه والنظائر: ص ٢٣٨، الفروق: ج ١ ص ٣٧٤، الذخيرة: ج ٤ ص ١١٦.

(٢) رياض المسائل: الحدود / حد المسكر (المقدّمة) ج ١٦ ص ٦٤.

(٣) في ج ٦ ص ٦٣... وج ٣٧ ص ٥٥٣...

(٤ و٥) ينظر الخلاف: الأشربة / مسألة ١ و٣ ج ٥ ص ٤٧٣ فما بعدها، والسرائر: الحدود / ←

﴿تناول المسكر أو الفقّاع﴾ ولو القليل منهما وإن لم يكن به إسكار؛ لدوران الحرمة في الثاني على مسمّاه وإن لم يسكر، وفي الأوّل على إسكار الكثير منه، فإنّ ما أسكر كثيره حرم قليله.

ج ٤١ / ٤٤٩

وعلى كلّ حال، فالمدار على التناول منهما ﴿اختياراً مع العلم بالتحريم إذا كان المتناول كاملاً﴾ بالبلوغ والعقل ﴿فهذه قيود أربعة:﴾ التناول، والاختيار، والعلم بالتحريم، وكمال المتناول.

و﴿شرطنا التناول ليعمّ الشرب والاصطباغ وأخذه ممزوجاً بالأغذية والأدوية﴾ وإن لم يبق مع المزج متميّزاً؛ فإنّ المحرّم ذاتاً لا ترتفع حرمته بعدم تمييزه.

نعم، يخرج استعماله بالاحتقان كما صرّح به في القواعد[1] والتضميد والإطلاء ونحوهما، بل في المسالك: «والسعوط حيث لا يدخل الحلق؛ لأنّه لا يعدّ تناولاً، فلا يحدّ به وإن حرم، مع احتمال حدّه على تقدير إفساده الصوم»[2].

وإن كان هو كما ترى؛ ضرورة عدم اقتضاء فساد الصوم ـ بعد فرض عدم دخوله الحلق ـ الحدّ المزبور.

← حد الخمر ج ٣ ص ٤٧٣ ـ ٤٧٤ و٤٧٧، والتنقيح الرائع: الحدود / حد المسكر ج ٤ ص ٣٦٨، ومجمع الفائدة والبرهان: الحدود / حد الخمر (الأحكام) ج ١٣ ص ١٩٠، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٣٧ ج ٢ ص ٨٧، وكشف اللثام: الحدود / حد الشرب (الموجب) ج ١٠ ص ٥٥٢ و٥٥٣.

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد الشرب (اللواحق) ج ٣ ص ٥٥٣.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد المسكر (الموجب) ج ١٤ ص ٤٥٨.

نعم، قد يدخل في التناول ما يستعمل من المسكرات في القليان ونحوها.

نعم، في القواعد: «ولو تسعّط به حدّ»[١]، ولكن علّله في كشف اللثام بـ«أنّه يصل إلى باطنه من حلقه، وبالنهي عن الاكتحال به، والإسعاط أقرب منه وصولاً إلى الجوف»[٢].

قلت: ولو فرض عدم وصوله أو عدم العلم بالوصول لم يحدّ ـ للأصل وغيره ـ وإن عزّر.

ولو عجن بالخمر ـ مثلاً ـ عجيناً، فالأقرب كما في القواعد: وجوب الحدّ[٣]، لكن عن التحرير: سقوطه[٤]؛ لأنّ النار أكلت أجزاء الخمر، قال: «نعم يعزّر»[٥]، ولعلّه للنجاسة، ولاحتمال البقاء.

وفيه: أنّ الأصل بقاؤه، اللّهمّ إلّا أن يمنع ثبوت الحدّ بالأصل المزبور، بل لابدّ فيه من العلم ببقاء أجزائه.

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿نعني بالمسكر: ما[٦] من شأنه أن يسكر؛ فإنّ الحكم يتعلّق بتناول القطرة منه﴾ وإن لم تسكر، بلا خلاف

---

(١) المصدر قبل السابق.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد الشرب (اللواحق) ج ١٠ ص ٥٦٧.

(٣) قواعد الأحكام: الحدود / حد الشرب (اللواحق) ج ٣ ص ٥٥٣.

(٤) احتمل سقوطه ولم يجزم به.

(٥) تحرير الأحكام: الحدود / حد المسكر ج ٥ ص ٣٤٨.

(٦) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «هو» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

↑ معتدّ به بل الإجماع بقسميه عليه[١]، مضافاً إلى النصوص المستفيضة أو المتواترة المصرّحة باستواء القليل والكثير منه في إيجاب الحدّ شربه[٢].

ج ٤١ / ٤٥٠

نعم، عن المقنع: «إذا شرب حسوة[٣] من خمر جلد ثمانين، وإن أُخذ شارب النبيذ ولم يسكر لم يجلد حتّى يرى سكراناً»[٤].

وظاهره الفرق بين الخمر والنبيذ؛ ولعلّه لخبر إسحاق بن عمّار سأل الصادق عليه السلام: «عن رجل شرب حسوة خمر؟ قال: يجلد ثمانين، قليلها وكثيرها حرام»[٥] في الأوّل، وصحيح الحلبي قال له: «أرأيت إن أُخذ شارب النبيذ ولم يسكر، أيجلد ثمانين؟ قال: لا، وكلّ مسكر حرام»[٦] في الثاني، ونحوه صحيح أبي الصباح عنه عليه السلام[٧].

---

(١) ينظر الاستبصار: الحدود / باب ١٣٧ من شرب النبيذ ذيل ح ٦ ج ٤ ص ٢٣٦، والتنقيح الرائع: الحدود / حد المسكر ج ٤ ص ٣٦٨، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٣٧ ج ٢ ص ٨٧، وكشف اللثام: الحدود / حد الشرب (الموجب) ج ١٠ ص ٥٥٢.

(٢) يأتي بعض ما يدلّ على ذلك لاحقاً، وانظر وسائل الشيعة: باب ٣ و٤ من أبواب حد المسكر ج ٢٨ ص ٢٢٠...

(٣) الحسوة: الجرعة من الشراب. مجمع البحرين: ج ١ ص ٩٩ (حسا).

(٤) المقنع: الحدود / شرب الخمر ص ٤٥٥.

(٥) الكافي: الحدود / باب ما يجب فيه الحد في الشراب ح ١ ج ٧ ص ٢١٤، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٧ الحد في السكر ح ٧ ج ١٠ ص ٩١، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد المسكر ح ١ ج ٢٨ ص ٢١٩.

(٦) تهذيب الأحكام: (الهامش السابق: ح ٢٨ ص ٩٦)، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد المسكر ح ٥ ج ٢٨ ص ٢٢٥.

(٧) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ٢٧ ص ٩٦، و«الوسائل» في الهامش بعده: ح ٤ ص ٢٢٤.

إلّا أنّهما موافقان للعامّة[١]، ومحتملان لعود الضمير على النبيذ فيكون حلالاً، بل يمكن ذلك أيضاً في كلام الصدوق، وقوله: «حتّى يرى سكراناً» يجوز أن يكون عند اشتباه ما شربه، وإلّا فلا إشكال نصّاً ﴿و﴾ فتوى في أنّه ﴿يستوي في ذلك الخمر وجميع المسكرات التمريّة والزبيبيّة والعسليّة﴾ المسمّاة بالنبيذ والنقيع والبتع ﴿والمزر المعمول من الشعير أو الحنطة أو الذرة﴾ بل ﴿وكذا لو عمل من شيئين أو ما زاد﴾ خلافاً لأبي حنيفة في بعضها[٢].

نعم، في كشف اللثام ـ بعد ذكر الحكم بالحدّ عندنا بتناول قطرة من المسكر أو مزجها بالغذاء أو الدواء ـ قال: «وإن لم يتناوله ما في النصوص من لفظ الشرب، فكأنّه إجماعي»[٣].

وسبقه إلى ذلك الأردبيلي، فإنّه أشكل امتزاج قطرة من خمر ـ مثلاً ـ بحبّ من ماء: بعدم صدق اسم شربها؛ ولذا لم يحنث من حلف أن لا يشرب الخلّ أو يأكل الدهن أو التمر بشرب الكباح[٤] وأكل الطبيخ الذي فيه دهن غير متميّز وأكل الحلوى التي فيها التمر[٥].

↑ ج ٤١ / ٤٥١

وفيه: أنّ المحرّم ذاتاً ـ لا من حيث الاسم ـ لا يتفاوت الحال بين

---

(١) الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ٣٨٧.

(٢) تبيين الحقائق: ج ٧ ص ١٠٠، حلية العلماء: ج ٨ ص ٩٤، المحلّى: ج ٧ ص ٤٩٢، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ٣٢٧، الشرح الكبير: ج ١٠ ص ٣٢٧.

(٣) كشف اللثام: الحدود / حد الشرب (الموجب) ج ١٠ ص ٥٥٢.

(٤) في المصدر بدلها: السكباج.

(٥) مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / حد الشرب (الأركان) ج ١٣ ص ١٨٥ ـ ١٨٦.

قليله وكثيره، بخلاف متعلّق اليمين الذي مدار الحكم فيه على صدق الفعل، كما أوضحنا ذلك في كتاب الأطعمة والأشربة(١).

بل قوله عليه‌السلام: «قليلها وكثيرها حرام» قاضٍ بذلك؛ ضرورة عدم التقييد بالشرب وعدم تحديد القليل بشيء، فيشمل الجزء ولو يسيراً، وكذا ما اشتمل من النصوص(٢) على ضرب الثمانين بالنبيذ والخمر القليل والكثير من غير تقييد بالشرب.

وبالجملة: فالمسألة خالية عن الإشكال؛ ومن هنا يثبت الحدّ على من تناول شيئاً من الترياق الذي فيه جزء من الخمر ولو يسيراً، وكذا غيره من الأدوية، إلّا أن يكون مضطرّاً لمرض ـ مثلاً ـ بناءً على ما حقّقناه سابقاً(٣)، والله العالم.

﴿ويتعلّق الحكم بالعصير﴾ العنبي ﴿إذا غلى(٤)﴾ بنفسه أو بالنار أو بالشمس ﴿وإن لم يقذف بالزبد﴾ خلافاً لأبي حنيفة(٥)، بل وإن لم يتحقّق فيه الإسكار ﴿إلّا أن يذهب بالغليان ثلثاه أو ينقلب خلّاً﴾ بلا خلاف أجده فيه(٦).

---

(١) في ج ٣٧ ص ٥٥٢.

(٢) وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد المسكر ح ٢، وباب ٦ منها ح ١ و٢، وباب ١١ منها ح ١٢ و١٣ ج ٢٨ ص ٢٢٤ و٢٢٧ و٢٣٦.

(٣) في ج ٣٧ ص ٥٤٨.

(٤) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «واشتدّ» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٥) شرح فتح القدير: ج ٩ ص ٢٢، الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ٣٧٦، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ٣٢٧، الشرح الكبير: ج ١٠ ص ٣٢٧.

(٦) كما في كشف اللثام: الحدود / حد الشرب (الموجب) ج ١٠ ص ٥٥٣.

بل في المسالك: «مذهب الأصحاب: أنّ العصير العنبي إذا غلى ـ بأن صار أسفله أعلاه ـ يحرم ويصير بمنزلة الخمر في الأحكام، ويستمرّ حكمه كذلك إلى أن يذهب ثلثاه أو ينقلب إلى حقيقة اُخرى، بأن يصير خلّاً أو دبساً على قولٍ وإن بعُد الفرض؛ لأنّ صيرورته دبساً لا يحصل غالباً إلّا بعد ذهاب أزيد من ثلثيه»[١].

وفي الرياض: «وكأنّه إجماع بينهم كما صرّح به في التنقيح وغيره، ولم أقف على حجّة معتدّ بها سواه»[٢].

وفي كشف اللثام: «لم أظفر بدليل على حدّ شاربه ثمانين، ولا بقائل قبل الفاضل سوى المحقّق»[٣].

ج ٤١ / ٤٥٢

قلت: لعلّ دليله ظهور النصوص أو صريحها ـ المتقدّمة في محلّها[٤] ـ في أنّه بحكم الخمر في الحرمة وغيرها، فلاحظ وتأمّل.

ولو طبخ العنب نفسه ففي المسالك وغيرها[٥]: «في إلحاقه بالعصير وجهان: من عدم صدق اسم العصير عليه، ومن كونه في معناه»[٦].

قلت: لعلّ الثاني لا يخلو من قوّة بملاحظة النصوص.

﴿و﴾ كيف كان، فيتعلّق الحكم أيضاً ﴿بما عداه﴾ أي العصير العنبي

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد المسكر (الموجب) ج ١٤ ص ٤٥٩.

(٢) رياض المسائل: الحدود / حد المسكر (الموجب) ج ١٦ ص ٦٧.

(٣) كشف اللثام: الحدود / حد الشرب (الموجب) ج ١٠ ص ٥٥٤.

(٤) في ج ٦ ص ٢٥.

(٥) كمجمع الفائدة والبرهان: الحدود / حد الشرب (الأركان) ج ١٣ ص ١٨٩.

(٦) مسالك الأفهام: الحدود / حد المسكر (الموجب) ج ١٤ ص ٤٥٩.

﴿إذا حصلت فيه الشدّة المسكرة﴾ وإلّا فلا.

و﴿أمّا التمر إذا غلى ولم يبلغ حدّ الإسكار، ففي تحريمه تردّد، والأشبه بقاؤه على التحليل حتّى يبلغ، وكذا البحث في الزبيب إذا نقع في[1] الماء فغلى من نفسه أو بالنار، فالأشبه[2] أنّه لا يحرم ما لم يبلغ الشدّة المسكرة﴾ كما أشبعنا الكلام فيه في كتاب الطهارة[3] فلاحظ.

﴿والفقّاع كالنبيذ المسكر في التحريم وإن لم يكن مسكراً﴾ بلا خلاف أجده فيه[4]، بل الإجماع بقسميه عليه[5]، مضافاً إلى النصوص الدالّة على أنّه خمر استصغره الناس[6] وأنّ فيه حدّ شارب الخمر[7]، وقد تقدّم في الطهارة[8] وكتاب الأطعمة[9] تمام الكلام في موضوعه وحكمه، والله العالم.

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك: بـ.

(٢) في نسخة الشرائع: والأشبه.

(٣) في ج ٦ ص ٢٢...

(٤) كما في مفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٣٧ ج ٢ ص ٨٧.

(٥) ينظر الانتصار: مسألة ٢٣٩ ص ٤١٨، وغنية النزوع: الحدود / الفصل الخامس ص ٤٢٩، والتنقيح الرائع: الحدود / حد المسكر ج ٤ ص ٣٦٨، ومسالك الأفهام: الحدود / حد المسكر (الموجب) ج ١٤ ص ٤٦٠، وكشف اللثام: الحدود / حد الشرب (الموجب) ج ١٠ ص ٥٥٣.

(٦) تقدّم في ص ٦٦.

(٧) وسائل الشيعة: باب ١٣ من أبواب حد المسكر ح ١ و٣ ج ٢٨ ص ٢٣٨.

(٨) في ج ٦ ص ٦١...

(٩) في ج ٣٧ ص ٥٥٣.

ج ٤١ / ٤٥٣

بل ﴿و﴾ كذا الكلام في مساواته للخمر ﴿في وجوب الامتناع من التداوي به والاصطباغ﴾ لأنّه من الخمر وإن لم يعرفه الناس، فيجري فيه البحث السابق الذي عرفت تحقيق الحال فيه في كتاب الأطعمة[1]، فلاحظ وتأمّل.

﴿واشترطنا الاختيار تفصّياً[2] من المكرَه، فإنّه لا حدّ عليه﴾ بلا خلاف[3] ولا إشكال، بل الإجماع بقسميه عليه[4]، سواء كان بإيجار في حلقه أو بتخويف على وجهٍ يدخل به في المكره. والأخبار الواردة في نفي التقيّة[5] فيه يراد منها عدم التقيّة في بيان حكمه، لا التقيّة بمعنى فعله للإكراه عليه كما هو واضح.

بل وكذا المضطرّ إليه لحفظ نفسه ـ مثلاً ـ كما تقدّم الكلام فيه[6]، بل لو قلنا بحرمته معه أمكن منع الحدّ المزبور عليه؛ لظهور ما دلّ عليه في غيره، اللّهمّ إلّا أن يمنع ذلك.

﴿ولا يتعلّق الحكم بالشارب[7] ما لم يكن بالغاً عاقلاً﴾

---

(١) في ج ٣٧ ص ٦٥٩...

(٢) في نسخة الشرائع: تقصّياً.

(٣) كما في مفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٣٨ ج ٢ ص ٨٧.

(٤) نقل الإجماع في مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / حد الشرب (الأركان) ج ١٣ ص ١٩٠. وينظر السرائر: الحدود / حد الخمر ج ٣ ص ٤٧٥، وقواعد الأحكام: الحدود / حد الشرب (الموجب) ج ٣ ص ٥٥١، والروضة البهيّة: الحدود / الفصل الرابع ج ٩ ص ٢١٠.

(٥) وسائل الشيعة: انظر باب ٢٢ من أبواب الأشربة المحرّمة ج ٢٥ ص ٣٥٠.

(٦) في ج ٣٧ ص ٦٣٢ و٦٥٧.

(٧) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «المتناول» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

بلا خلاف[١] ولا إشكال، وإن أُدّبا مع التمييز.

﴿وكما يسقط الحدّ عن المكرَه يسقط عمّن جهل التحريم﴾ لقرب عهدٍ بالإسلام، أو لبُعد بلاده على وجهٍ يمكن في حقّه ذلك.

قال الصادق عليه السلام في خبر ابن بكير: «شرب رجل الخمر على عهد أبي بكر فرفع إلى أبي بكر، فقال له: أشربت خمراً؟ قال: نعم، قال: ولِمَ وهي محرّمة؟ فقال له الرجل: إنّي أسلمت وحسن إسلامي ومنزلي بين ظهراني قوم يشربون الخمر ويستحلّون ذلك، ولو علمت أنّها حرام اجتنبتها، فالتفت أبو بكر إلى عمر وقال: ما تقول في أمر هذا الرجل؟ فقال عمر: معضلة وليس لها إلّا أبو الحسن، فقال أبو بكر: ادعوا لنا عليّاً، فقال عمر: يؤتى الحكم في بيته، فقاما والرجل معهما ومن حضرهما من الناس حتّى أتوا أمير المؤمنين عليه السلام، فأخبراه بقصّة الرجل وقصّ الرجل قصّته، فقال: ابعثوا معه من يدور به على مجالس المهاجرين والأنصار، من كان تلا عليه آية التحريم فليشهد عليه، ففعلوا ذلك، فلم يشهد عليه أحد بأنّه قرأ عليه آية التحريم، فخلّى عنه، وقال: إن شربت بعدها أقمنا عليك الحدّ»[٢].

ج ٤١ / ٤٥٤

(١) كما في مفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٣٨ ج ٢ ص ٨٧، ورياض المسائل: الحدود / حد المسكر (الموجب) ج ١٦ ص ٦٨.

(٢) الكافي: الحدود / باب ما يجب في الحد في الشراب ح ١٦ ج ٧ ص ٢١٦، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٧ الحد في السكر ح ١٨ ج ١٠ ص ٩٤، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد المسكر ح ١ ج ٢٨ ص ٢٣٢.

﴿أو جهل المشروب﴾ أنّه من المحرّم بل ظنّ أنّه ماء أو شراب محلّل، بلا خلاف[١] ولا إشكال في شيء من ذلك.

نعم، لو علم الأوّل التحريم ولم يعلم أنّ فيه حدّاً لم يعذر، كما لا يعذر الثاني لو علم أنّه من جنس المسكر ولكن ظنّ أنّ ذلك القدر لا يسكر، إلّا أن يكون من الجهل بالحكم ويختصّ التحريم بالقدر الذي يسكر بالفعل، فيدرأ عنه بذلك للشبهة. وكذا لو شربه بظنّ أنّه من جنس آخر محرّم غير مسكر، والله العالم.

﴿و﴾ لا خلاف[٢] ولا إشكال في أنّه ﴿يثبت بشهادة عدلين مسلمين﴾ للإطلاق ﴿ولا تقبل فيه شهادة النساء منفردات ولا منضمّات﴾ كغيره من الحدود إلّا ما خرج بدليله، كما سمعته مكرّراً هنا وفي كتاب الشهادات[٣].

ويكفي في الشاهد أن يقول: «شرب مسكراً» وإن لم يعيّن جنس ما شربه، نعم إن ادّعى الإكراه أو الجهل واحتمل ذلك في حقّه قُبل فلا حدّ، وكذا لو شهد أحدهما في وقت والآخر في آخر، أو شهد به أحدهما مطاوعاً والآخر مكرهاً، أو عالماً والآخر جاهلاً.

﴿و﴾ كذا يثبت ﴿بالإقرار دفعتين﴾ قطعاً ﴿و﴾ لكنّ الإشكال في

---

(١) انظر الهامش قبل السابق.

(٢) كما في رياض المسائل: الحدود / حد المسكر (الموجب) ج ١٦ ص ٦٩.

(٣) في ص ٢٣٤.

↑ أنّه ﴿لا تكفي[١]﴾ فيه ﴿المرّة﴾ التي هي مقتضى إطلاق ما دلّ[٢] على جواز الإقرار ﴿و﴾ قد عرفت الكلام فيه مكرّراً، بل عن ظاهر المبسوط الإجماع عليه هنا[٣].

ج ٤١ / ٤٥٥

كما أنّك عرفته في أنّه ﴿يشترط في المقرّ: البلوغ وكمال العقل والحرّيّة والاختيار﴾ والقصد، وفي المرسل عن أمير المؤمنين عليه السلام: «من أقرّ عند تجريد أو حبس أو تخويف فلا حدّ عليه»[٤]، هذا.

وفي محكيّ المقنعة: «وسكره بيّنة عليه أنّه شرب المحظور، ولا يرتقب لذلك إقرار منه في حال صحوه به ولا شهادة من غيره عليه»[٥].

ولا يخلو من نظر مع احتمال الإكراه والتداوي وغيرهما. ومن هنا لا تكفي في ثبوته الرائحة والنكهة لاحتمال الإكراه والجهل وغيرهما، خلافاً للمحكي عن أبي حنيفة: من الاكتفاء بالرائحة[٦]، وهو واضح الضعف.

---

(١) في نسخة الشرائع: لا يكفي.

(٢) كقوله عليه السلام: «إقرار العقلاء...» المتقدّم في ص ٥٩٥.

(٣) المبسوط: كتاب الأشربة ج ٨ ص ٦١.

(٤) تقدّم بعنوان «حسن أبي البختري» في ص ٤٣٣.

(٥) المقنعة: الحدود / حد المسكر ص ٨٠١.

(٦) كأنّه اعتبر الرائحة مع شيء آخر كالإقرار، ولم يكتف بها وحدها في إقامة الحد، انظر تبيين الحقائق: ج ٣ ص ٦١٠...، وبدائع الصنائع: ج ٧ ص ٤٠، والمغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ٣٣١ و٣٣٢، وبداية المجتهد: ج ٢ ص ٤٤٠.

نعم، قد يشهد لما ذكره الشيخ[١] خبر الحسين بن يزيد[٢] عن أبي عبد الله عن أبيه عليهما السلام الذي رواه المشايخ الثلاثة، الآتي في المسألة الأُولى[٣] التي ستسمع الكلام فيها إن شاء الله.

﴿الثاني: في كيفيّة الحدّ﴾

﴿وهو ثمانون جلدة﴾ بلا خلاف أجده فيه[٤]، بل الإجماع بقسميه عليه[٥]، بل المحكي منهما مستفيض أو متواتر كالنصوص[٦].

لكن في حسن الحلبي سأل الصادق عليه السلام: «أرأيت النبيّ صلى الله عليه وآله كيف يضرب بالخمر؟ قال: كان يضرب بالنعال ويزيد إذا أُتي بالشارب، ثمّ لم يزل الناس يزيدون حتّى وقف ذلك على ثمانين، أشار بذلك عليّ عليه السلام على عمر»[٧]، ونحوه خبر أبي بصير عنه عليه السلام عن

↑ ج ٤١ / ٤٥٦

---

(١) لم يتقدّم نقلٌ عن الشيخ في هذا المجال، والظاهر أنّ نظره إلى ما ذكره في الخلاف والمبسوط من أنّه يحدّ إذا تقيّأ الخمر.

(٢) في المصدر: الحسين بن زيد.

(٣) يأتي في ص ٧٣٤.

(٤ و ٥) ينظر الخلاف: الأشربة / مسألة ٧ ج ٥ ص ٤٩٠ ـ ٤٩١، والسرائر: الحدود / حد الخمر ج ٣ ص ٤٧٥، ومسالك الأفهام: الحدود / حد المسكر (كيفيّته) ج ١٤ ص ٤٦٣، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٤١ ج ٢ ص ٨٩، وكشف اللثام: الحدود / حد الشرب (الواجب) ج ١٠ ص ٥٥٧.

(٦) وسائل الشيعة: انظر باب ١ ـ ٤ من أبواب حد المسكر ج ٢٨ ص ٢١٩ فما بعدها.

(٧) الكافي: الحدود / باب ما يجب فيه الحد في الشراب ح ٥ ج ٧ ص ٢١٤، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٧ الحد في السكر ح ٩ ج ١٠ ص ٩١، وسائل الشيعة: باب ٣ ←

أمير المؤمنين عليه السلام [١] معلّلاً له بأنّه «إذا شرب سكر، وإذا سكر هذى، وإذا هذى افترى، فإذا فعل ذلك فاجلدوه حدّ المفتري ثمانين»[٢].

بل في المسالك: «روى العامّة[٣] والخاصّة[٤] أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله كان يضرب الشارب بالأيدي والنعال ولم يقدّره بعدد، فلمّا كان في زمن عمر استشار أمير المؤمنين عليه السلام في حدّه، فأشار عليه بأن يضربه ثمانين، معلّلاً له: بأنّه إذا شرب سكر، وإذا سكر هذى، وإذا هذى افترى، فجلده عمر ثمانين، وعمل بمضمونه أكثر العامّة، وذهب بعضهم إلى أربعين مطلقاً؛ لما روي[٥] أنّ الصحابة قدّروا ما فعل في زمانه صلى الله عليه وآله بأربعين»[٦].

وكأنّ التقدير المزبور عن أمير المؤمنين عليه السلام من التفويض الجائز لهم.

← من أبواب حد المسكر ح ٣ ج ٢٨ ص ٢٢١.

(١) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٢، و«التهذيب»: ح ٨، و«الوسائل»: ح ١ ص ٢٢٠.

(٢) علل الشرائع: باب ٣٢٦ ح ٨ ج ٢ ص ٥٣٩، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد المسكر ح ٧ ج ٢٨ ص ٢٢٥.

(٣) صحيح مسلم: ح ١٧٠٦... ج ٣ ص ١٣٣٠...، المصنّف (لعبد الرزّاق): ح ١٣٥٣٨ فما بعده ج ٧ ص ٣٧٦...، المستدرك (للحاكم): ج ٤ ص ٣٧٤...، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٣١٩...، تلخيص الحبير: ح ١٧٩٤ فما بعده ج ٤ ص ٧٥...

(٤) الإرشاد (للمفيد): ما جاء من قضاياه ـ عليّ عليه السلام ـ في إمرة عمر ص ١٠٨ ـ ١٠٩، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب حد المسكر ح ١ ج ٢٨ ص ٢٢٠.

(٥) انظر الهامش قبل السابق.

(٦) مسالك الأفهام: الحدود / حد المسكر (كيفيّته) ج ١٤ ص ٤٦٣.

ومن الغريب ما في كتاب الاستغاثة في بدع الثلاثة من أنّ «جلد الشارب الثمانين من بدع الثاني وأنّ الرسول صلى الله عليه وآله جعل حدّه أربعين بالنعال العربيّة وجرائد النخل بإجماع أهل الرواية، وأنّ الثاني قال: إذا سكر افترى، وإذا افترى حُدّ حَدّ المفتري»[١].

وفي كشف اللثام: «ولعلّه أراد إلزامهم باعترافهم كما في الطرائف[٢] من قوله: ومن طريف ما شهدوا به أيضاً على خليفتهم عمر ـ من تغييره لشريعة نبيّهم صلى الله عليه وآله وقلّة معرفته بمقام الأنبياء وخلفائهم ـ ما ذكره الحميدي في الجمع بين الصحيحين من مسند أنس بن مالك في الحديث الحادي والتسعين من المتّفق عليه، قال: إنّ النبيّ صلى الله عليه وآله ضرب في الخمر بالجرائد والنعال، وجلد أبو بكر أربعين، فلمّا كان عمر استشار الناس، فقال عبد الرحمن: أخفّ الحدود ثمانون، فأمر به عمر[٣]».

↑ ج ٤١ / ٤٥٧

«وذكر الحميدي أيضاً في كتاب الجمع بين الصحيحين في مسند السائب بن يزيد في الحديث الرابع من أفراد البخاري، قال: كنّا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله وإمرة أبي بكر وصدر من خلافة عمر فنتقدّم إليه بأيدينا ونعالنا وأرديتنا، حتّى كان آخر إمرة عمر فجلد

---

(١) الاستغاثة: ذكر بدع الثاني ص ٧٥.

(٢) الطرائف: مخالفة عمر للنبيّ صلى الله عليه وآله ص ٤٧٤.

(٣) الجمع بين الصحيحين: ح ١٩٣٧ ج ٢ ص ٥٧٣.

أربعين، حتّى إذا عتوا وفسقوا جلد ثمانين[١]»[٢] انتهى.

ثمّ إنّ ظاهر النصّ والفتوى اعتبار الثمانين مترتّبة، لكن في خبر زرارة: «سمعت أبا جعفر عليه‌السلام يقول: إنّ الوليد بن عقبة حين شهد عليه بشرب الخمر، قال عثمان لعليّ عليه‌السلام: اقض بينه وبين هؤلاء الذين زعموا أنّه شرب الخمر، قال: فأمر عليّ عليه‌السلام فجلد بسوط له شعبتان أربعين جلدة، فصارت ثمانين»[٣].

وفي خبره الآخر: «سمعته ـ أيضاً ـ يقول: أُقيم عبيد الله بن عمر وقد شرب الخمر، فأمر عمر أن يضرب، فلم يتقدّم عليه أحد يضربه، حتّى قام عليّ عليه‌السلام بنبعة[٤] مثنيّة لها طرفان فضربه أربعين»[٥].

ويمكن حملهما على جواز ذلك لمصلحة، والله العالم.

وكيف كان، فالمشهور بين الأصحاب[٦] شهرة عظيمة كادت تكون

(١) المصدر السابق: ح ٢٨٨٧ ج ٣ ص ٣٩٦.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد الشرب (الواجب) ج ١٠ ص ٥٥٨.

(٣) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٧ الحد في السكر ح ٤ ج ١٠ ص ٩٠، وسائل الشيعة: باب ٥ من أبواب حد المسكر ح ١ ج ٢٨ ص ٢٢٦.

(٤) في المصدر: «بنسعة»، والنسعة: التي تنسج عريضاً للتصدير، والتصدير: الحزام وهو في صدر البعير. انظر الصحاح: ج ٢ ص ٧١٠ (صدر) وج ٣ ص ١٢٩٠ (نسع).

(٥) الكافي: الحدود / باب ما يجب فيه الحد في الشراب ح ٣ ج ٧ ص ٢١٤، تهذيب الأحكام: (الهامش قبل السابق: ح ٦)، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد المسكر ح ٢ ج ٢٨ ص ٢٢١.

(٦) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد المسكر (كيفيّته) ج ١٤ ص ٤٦٣، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٤١ ج ٢ ص ٨٩، ورياض المسائل: الحدود / حد المسكر (في الحد) ج ١٦ ص ٦٩.

↑ ج ٤١ / ٤٥٨

إجماعاً: كون الحدّ الثمانين مطلقاً ﴿رجلاً كان الشارب أو امرأةً، حرّاً كان أو عبداً﴾ بل عن صريح الغنية[١] وظاهر غيرها[٢]: الإجماع عليه، بل لعلّ قول المصنّف: ﴿وفي رواية: يحدّ العبد أربعين، وهي متروكة﴾ مشعر به أيضاً، كقول غيره[٣]: مطروحة، وآخر[٤]: شاذّة.

لإطلاق النصوص، وخصوصاً المشتملة منها على التعليل المزبور بناءً على عدم الفرق بين العبد والحرّ في حدّ القذف.

وخصوص المعتبرة المستفيضة المصرّحة بذلك؛ فـ:

في موثّق أبي بصير: «كان عليّ عليه السلام يجلد الحرّ والعبد واليهودي والنصراني في الخمر والنبيذ ثمانين...»[٥].

بل في صحيح آخر له مضمر[٦]: «حدّ اليهودي والنصراني والمملوك في الخمر والفرية سواء، وإنّما صولح أهل الذمّة على أن يشربوها في بيوتهم...»[٧]، وإن كان محتملاً لإرادة تسوية حدّي الشرب والفرية في

---

(١) غنية النزوع: الحدود / الفصل الخامس ص ٤٢٩.

(٢) كالسرائر: الحدود / حد الخمر ج ٣ ص ٤٧٥ (يوجد اشتباه في المصدر).

(٣) كالعلّامة في التحرير: الحدود / حد المسكر ج ٥ ص ٣٤٥.

(٤) كالشيخ في التهذيب: الحدود / باب ٧ الحد في السكر ذيل ح ١٤ ج ١٠ ص ٩٢.

(٥) الكافي: الحدود / باب ما يجب فيه الحد في الشراب ح ٩ ج ٧ ص ٢١٥. تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٧ الحد في السكر ح ١١ ج ١٠ ص ٩١. وسائل الشيعة: باب ٦ من أبواب حد المسكر ح ٢ ج ٢٨ ص ٢٢٧.

(٦) هو مضمر في المصادر عدا الوسائل.

(٧) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ١٤ ص ٢١٦، و«التهذيب»: ح ١٢ ص ٩٢، و«الوسائل»: ح ٥ ص ٢٢٨.

العدد؛ أي : حدّ كلّ منهم في الشرب كحدّه في الفرية ، وهو يعمّ الثمانين والأربعين .

نعم ، أصرح منه آخر : «يجلد الحرّ والعبد واليهودي والنصراني في الخمر ثمانين»[١] .

إلى غير ذلك ممّا لا يقدح ما فيه من الضعف سنداً ـ لو كان ـ بعد الانجبار بما عرفت .

خلافاً لما عن الصدوق من التنصيف في العبد[٢]؛ لخبر الحضرمي : «سألت أبا عبد الله عليه السلام : عن عبد مملوك قذف حرّاً؟ قال : يجلد ثمانين ، هذا من حقوق المسلمين ، فأمّا ما كان من حقوق الله تعالى فإنّه يضرب نصف الحدّ ، قلت : الذي من حقوق الله ما هو؟ قال : إذا زنى أو شرب الخمر فهذا من الحدود التي يضرب فيها نصف الحدّ»[٣] .

مؤيّداً : بالأصل ، وبقاعدة التنصيف فيه ، وباشتماله على التعليل ، وبما مرّ من خبر حمّاد بن عثمان عنه عليه السلام : «في التعزير أنّه دون الأربعين ؛ فإنّها حدّ المملوك»[٤]؛ وببناء الحدّ على التخفيف ، ولا أقلّ من أن يكون ذلك من الشبهة؛ ومن هنا مال الشهيدان[٥] والفاضل في

↑ ج ٤١ / ٤٥٩

(١) انظر «الكافي» قبل ثلاثة هوامش: ح ١٢ ص ٢١٦، و«الوسائل»: ح ٤ ص ٢٢٨.

(٢) من لا يحضره الفقيه: الحدود / شرب الخمر ذيل ح ٥٠٨٩ ج ٤ ص ٥٦.

(٣) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٧ الحد في السكر ح ١٤ ج ١٠ ص ٩٢، وسائل الشيعة: باب ٦ من أبواب حد المسكر ح ٧ ج ٢٨ ص ٢٢٩.

(٤) تقدّم في ص ٣٩٣ و٦٢١.

(٥) الشهيد الأوّل في الحاشية النجّاريّة (موسوعة الشهيد الأوّل): ص ٦٠٧، والشهيد الثاني ←

المختلف[١] إلى ذلك.

إلّا أنّ ذلك كلّه كما ترى؛ ضرورة عدم المكافأة لما سمعته من وجوه، منها موافقة العامّة[٢]، ومخالفة الشهرة المزبورة، بل الصدوق نفسه لم يعمل بالخبر المزبور في العبد في القذف[٣]، كما أنّه لا قائل بتحديد التعزير في الثاني بذلك، فلا ريب في أنّ الأصحّ الثمانون مطلقاً، والله العالم.

هذا كلّه في المسلم.

﴿أمّا الكافر فـ﴾ ـالذمّي منه ومن في معناه ﴿إن تظاهر به حدّ وإن استتر لم يحدّ﴾ بلا خلاف أجده فيه نصّاً[٤] وفتوى[٥]، بل ولا إشكال؛ لاستفاضة النصوص به، منها: ما سمعته في بعضها سابقاً[٦]، هذا.

وفي القواعد[٧] وشرحها للاصبهاني[٨]: «ولا حدّ على الحربي وإن

← في المسالك: الحدود / حد المسكر (كيفيّته) ج ١٤ ص ٤٦٤ ـ ٤٦٥.

(١) مختلف الشيعة: الحدود / في اللواط ج ٩ ص ١٩٧ ـ ١٩٨.

(٢) المجموع: ج ٢٠ ص ١١٩، بداية المجتهد: ج ٢ ص ٤٣٩.

(٣) المقنع: الحدود / حد القاذف ص ٤٤١.

(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ٦ من أبواب حد المسكر ج ٢٨ ص ٢٢٧.

(٥) كما في رياض المسائل: الحدود / حد المسكر (في الحد) ج ١٦ ص ٦٩.

(٦) في ص ٧٢٧ ـ ٧٢٨، وانظر وسائل الشيعة: باب ٦ من أبواب حد المسكر ح ١ ـ ٥ و٨ ج ٢٨ ص ٢٢٧ ـ ٢٢٩.

(٧) قواعد الأحكام: الحدود / حد الشرب (الموجب) ج ٣ ص ٥٥٠.

(٨) كشف اللثام: الحدود / حد الشرب (الموجب) ج ١٠ ص ٥٥٤.

تظاهر بشربها؛ لأنّ الكفر أعظم منه ، نعم إن أفسد بذلك أُدّب بما يراه الحاكم» .

وفيه : أنّ الأدلّة هنا عامّة فضلاً عمّا دلّ على تكليفهم بالفروع ، وعدم إقامتها على الذمّي المتستّر باعتبار اقتضاء عقد الذمّة ذلك لا لعدم الحدّ عليه ، فتأمّل جيّداً .

﴿و﴾ لا خلاف معتدّ به[1] في أنّه ﴿يضرب الشارب﴾ غير المرأة ﴿عرياناً﴾ مستور العورة عن الناظر المحترم أو مع الغضّ عنها ﴿على ظهره وكتفيه، ويتّقي وجهه وفرجه﴾ ومقاتله ، كما سمعته في الزنا .

نعم ، عن المبسوط : «لا يجرّد عن ثيابه؛ لأنّ النبيّ ﷺ أمر بالضرب ، ولم يأمر بالتجريد»[2] .

وهو في غاية الضعف؛ للصحيح ـ المعتضد بما سمعته ـ : «... سألته عن السكران والزاني؟ قال : يجلدان بالسياط مجرّدين بين الكتفين ، فأمّا الحدّ في القذف فيجلد على ثيابه[3] ضرباً بين الضربين»[4] .

↑ ج ٤١ ٤٦٠

وينبغي أن يفرّق على سائر بدنه؛ ليذوق العقوبة ما سرى فيه

(١) نفى الخلاف ـ إلّا عن المبسوط ـ في رياض المسائل: الحدود / حد المسكر (في الحد) ج ١٦ ص ٧٢.

(٢) المبسوط: كتاب الأشربة ج ٨ ص ٦٩.

(٣) في الوسائل بدلها: ما به.

(٤) الكافي: الحدود / باب ما يجب فيه الحد في الشراب ح ١٤ ج ٧ ص ٢١٦، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٧ الحد في السكر ح ١٢ ج ١٠ ص ٩٢، وسائل الشيعة: باب ٨ من أبواب حد المسكر ح ١ ج ٢٨ ص ٢٣١.

المشروب، كما روي عن عليّ عليه السلام من قوله للجلّاد: «أعط كلّ عضو حقّه»[١].

﴿و﴾ كذا لا خلاف[٢] في أنّه ﴿لا يقام عليه الحدّ حتّى يفيق﴾ لتحصل فائدة الحدّ التي هي الانزجار عنه ثانياً.

أمّا المرأة فتحدّ جالسة مربوطة عليها ثيابها كما سمعته في الزنا، وقد نصّ عليه هنا بعضهم[٣] وإن أطلق آخر[٤].

ولا يسقط بالجنون لما مرّ في الزنا، ولا بالارتداد الذي لا يزيد إلّا شرّاً.

﴿وإذا حدّ مرّتين قتل في الثالثة﴾ وفاقاً للمشهور شهرة عظيمة[٥]، بل عن الغنية: الإجماع عليه[٦] ﴿وهو المرويّ﴾ هنا مستفيضاً بل متجاوزاً حدّ الاستفاضة صحيحاً وغيره، ففي الصحاح: «من شرب الخمر فاجلدوه، فإن عاد فاجلدوه، فإن عاد فاقتلوه»[٧]،

---

(١) كنز العمّال: ح ١٣٤٢١ ج ٥ ص ٤٠١، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٣٢٧، المصنّف (لعبد الرزّاق): ح ١٣٥١٧ ج ٧ ص ٣٧٠.

(٢) كما في رياض المسائل: الحدود / حد المسكر (في الحد) ج ١٦ ص ٧٣.

(٣) كالفاضل الهندي في كشف اللثام: الحدود / حد الشرب (الواجب) ج ١٠ ص ٥٥٩ ـ ٥٦٠.

(٤) كالمفيد في المقنعة: الحدود / حد السكر ص ٧٩٩، والطوسي في النهاية: الحدود / حد الخمر ج ٣ ص ٣١٧، والعلّامة في القواعد: الحدود / حد الشرب (الواجب) ج ٣ ص ٥٥١.

(٥) ينظر رياض المسائل: الحدود / حد المسكر (في الحد) ج ١٦ ص ٧٣.

(٦) غنية النزوع: الحدود / الفصل الخامس ص ٤٢٩.

(٧) وسائل الشيعة: انظر باب ١١ من أبواب حد المسكر ج ٢٨ ص ٢٣٣.

مؤيّداً[١]: بما دلّ[٢] صحيحاً على قتل أرباب الكبائر فيها.

﴿و﴾ لكن مع ذلك ﴿قال في الخلاف[٣]﴾ ومحكيّ المبسوط[٤] والمقنع[٥]: ﴿يقتل في الرابعة﴾ بل في الفقيه أرسله رواية[٦]، وإن كنّا لم نجدها فيما وصل إلينا.

نعم، عن الخلاف الاستدلال له بالنبويّ: «من شرب الخمر فاجلدوه، ثمّ إن شرب فاجلدوه، ثمّ إن شرب فاجلدوه، ثمّ إن شرب فاقتلوه»[٧].

ج ٤١ / ٤٦١

مؤيّداً ذلك: بما ذكره غير واحد من المتأخّرين[٨]: من كون الزاني أعظم منه ـ ولذا يجلد مائة ـ مع أنّه يقتل في الرابعة كما عرفت، وبالاحتياط في الدماء، ومن هنا مال الفاضل[٩] وولده[١٠]

(١) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد المسكر (كيفيّته) ج ١٤ ص ٤٦٦.

(٢) وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ح ٢ ص ٢٣٤).

(٣) الخلاف: الأشربة / مسألة ١ ج ٥ ص ٤٧٣.

(٤) المبسوط: كتاب الأشربة ج ٨ ص ٥٩.

(٥) ظاهر عبارته القتل في الثالثة، وإن صرّح بقتل العبد في الثامنة. انظر المقنع: الحدود / شرب الخمر ص ٤٥٥، ونقل ما هنا عنه في مختلف الشيعة: الحدود / في اللواط ج ٩ ص ١٨٩.

(٦) من لا يحضره الفقيه: الحدود / شرب الخمر ذيل ح ٥٠٨٩ ج ٤ ص ٥٦.

(٧) سنن النسائي: ج ٨ ص ٣١٣ ـ ٣١٤، مسند أحمد: ج ٢ ص ٢١١ و٢٨٠، المستدرك (للحاكم): ج ٤ ص ٣٧١ ـ ٣٧٣، مجمع الزوائد: ج ٦ ص ٢٧٧ ـ ٢٧٨، سنن ابن ماجة: ح ٢٥٧٢ و٢٥٧٣ ج ٢ ص ٨٥٩، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٣١٣ ـ ٣١٤.

(٨) كالعلّامة في المختلف: الحدود / في اللواط ج ٩ ص ١٩١، وولده في الإيضاح: الحدود / حد الشرب (الواجب) ج ٤ ص ٥١٥.

(٩) إرشاد الأذهان: الحدود / حد الشرب (الأحكام) ج ٢ ص ١٨٠.

(١٠) انظر «الإيضاح» في الهامش قبل السابق.

والشهيد[١] إليه .

إلّا أنّ ذلك كلّه كما ترى؛ ضرورة عدم حجّيّة المرسلين فضلاً عن معارضتهما ، كعدم معارضة الأولويّة المزبورة للصحاح المذكورة ، ولعلّه لذا لم يذكر المصنّف هنا أنّه أولى كما سمعته منه في غيره ، والله العالم .

﴿ولو شرب مراراً﴾ لم يتخلّل حدّ بينها ﴿كفى حدّ واحد﴾ بلا خلاف[٢]؛ للأصل ، والعمومات ، وانتفاء الحرج ، وصدق الشرب وإن تعدّد كما سمعته في نظائره . ولا فرق بين اختلاف جنس المشروب واتّحاده ، والله العالم .

﴿الثالث: في أحكامه﴾

﴿وهي[٣] مسائل﴾ :

﴿الأُولى﴾

﴿لو شهد واحد بشربها وآخر بقيئها وجب الحدّ﴾ غير مؤرّخين أو مؤرّخين بما يمكن معه الاتّحاد ، عند المشهور[٤]، بل عن السرائر[٥] والتنقيح[٦] وظاهر الخلاف[٧]: الإجماع عليه؛ لـ:

---

(١) اللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل الرابع ص ٢٧٨.

(٢) كما في رياض المسائل: الحدود / حد المسكر (في الحد) ج ١٦ ص ٧٤.

(٣) في نسختي الشرائع والمسالك بدلها: وفيه.

(٤) كما في غاية المرام: الحدود / حد المسكر ج ٤ ص ٣٣٩.

(٥) السرائر: الحدود / حد الخمر ج ٣ ص ٤٧٥.

(٦) التنقيح الرائع: الحدود / حد المسكر ج ٤ ص ٣٧٠.

(٧) الخلاف: الأشربة / مسألة ٨ ج ٥ ص ٤٩٢.

خبر الحسين بن يزيد[١] الذي رواه المشايخ الثلاثة[٢] عن أبي عبد الله عن أبيه عليهما السلام ـ المنجبر بما عرفت ـ قال: «أُتي عمر بن الخطّاب بقدامة بن مظعون، فشهد عليه رجلان أحدهما خصيّ وهو عمر[٣] التميمي والآخر المعلّى بن الجارود، فشهد أحدهما أنّه رآه يشرب، والآخر أنّه رآه يقيء الخمر، فأرسل عمر إلى ناس من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله فيهم أمير المؤمنين عليه السلام، فقال له: ما تقول يا أبا الحسن، فإنّك الذي قال له رسول الله صلى الله عليه وآله: أنت أعلم هذه الأُمّة وأقضاها، فإنّ هذين قد اختلفا في شهادتهما، قال: ما اختلفا في شهادتهما، وما قاءها حتّى شربها...»[٤].

ج ٤١ / ٤٦٢

﴿و﴾ من هنا يتّجه أن ﴿يلزم على ذلك: وجوب الحدّ لو شهدا﴾ معاً ﴿بقيئها؛ نظراً إلى التعليل المرويّ﴾ كما عن الشيخ التصريح به[٥]، بل عن بعض: دعوى الشهرة عليه[٦].

﴿و﴾ لكن ﴿فيه تردّد﴾ كما عن جماعة منهم الفاضل[٧]

---

(١) في المصدر: الحسين بن زيد.

(٢) الكافي: الشهادات / باب النوادر ح ٢ ج ٧ ص ٤٠١، من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب من يجب ردّ شهادته ح ٣٢٨٧ ج ٣ ص ٤٢، تهذيب الأحكام: القضايا / باب ٩١ البيّنات ح ١٧٧ ج ٦ ص ٢٨٠.

(٣) في المصدر: عمرو.

(٤) وسائل الشيعة: باب ١٤ من أبواب حد المسكر ح ١ ج ٢٨ ص ٢٣٩.

(٥) النهاية: الحدود / حد الخمر ج ٣ ص ٣١٥ ـ ٣١٦.

(٦) غاية المرام: الحدود / حد المسكر ج ٤ ص ٣٣٩.

(٧) قواعد الأحكام: الحدود / حد الشرب (اللواحق) ج ٣ ص ٥٥٣.

وابن طاووس[١] ﴿لاحتمال الإكراه﴾ ولو ﴿على بُعد﴾ فيدرأ الحدّ للشبهة.

﴿و﴾ فيه: أنّه ﴿لعلّ هذا الاحتمال يندفع: بأنّه لو كان﴾ الإكراه ﴿واقعاً لدفع به عن نفسه﴾ مع أنّه على خلاف الأصل والظاهر.

والمناقشة[٢]: بأنّ غايتهما إفادة الظهور، وهو غير كافٍ في إثبات الحدود؛ لعدم منافاتهما الشبهة الدارئة، ولذا لو ادّعى ما يوجبها قُبل كما أشار إليه المصنّف بقوله: ﴿أمّا لو ادّعاه فلا حدّ﴾ بل قيل[٣]: إنّه إجماع وإن كان مخالفاً لهما.

مدفوعة: بأنّ ذلك كلّه كالاجتهاد في مقابلة النصّ المنجبر حكماً وتعليلاً بما عرفت. اللّهمّ إلّا أن يمنع ذلك بالنسبة إلى التعليل، فيخصّ دليل المسألة الأُولى بالإجماع المزبور والخبر المذكور الذي هو قضيّة في واقعة، فلا يتعدّى منها، والفرض عدم جابر للتعليل؛ للشكّ في دعوى الشهرة المزبورة المحتملة لكون منشئها ظنّ التعدية ممّا في الخبر المزبور، والله العالم.

↑ ج ٤١ / ٤٦٣

المسألة ﴿الثانية﴾

﴿من شرب الخمر مستحلّاً﴾ فعن المقنعة[٤] والنهاية[٥]

---

(١) وقع التردّد له في كتابه «الملاذ» كما في غاية المراد: الحدود / حد المسكر ج ٤ ص ٢٤٠.

(٢ و٣) كما في رياض المسائل: الحدود / حد المسكر (الأحكام) ج ١٦ ص ٧٦.

(٤) المقنعة: الحدود / حد السكر ص ٧٩٩.

(٥) النهاية: الحدود / حد الخمر ج ٣ ص ٣١٦ ـ ٣١٧.

والجامع[١]: ﴿استتيب، فإن تاب أُقيم عليه الحدّ، وإن امتنع قتل﴾ أي بعد الحدّ، من غير فرق بين الفطري وغيره، بل في المسالك حكايته عن أتباع الشيخين أيضاً[٢]، بل قيل: «وربّما ظهر من مختلف الفاضل ميل إليه»[٣]؛ لإمكان الشبهة، ولخبر ابن مظعون الآتي.

﴿وقيل﴾ والقائل التقي[٤] فيما حكي عنه، بل المتأخّرون كما في المسالك[٥]: ﴿يكون حكمه حكم المرتدّ﴾ فيفرّق حينئذٍ بين الفطري منه والملّي والذكر والأُنثى.

﴿وهو قويّ﴾ لكونه من الضروري الذي حكمه ذلك، واحتمال عروض الشبهة له فاستحلّه ـ والحدود تدرأ بالشبهات ـ جارٍ في غيره من الضروري المتّفق على تحقّق الكفر بإنكاره نصّاً وفتوى.

نعم، لو أمكنت الشبهة في حقّه ـ لقرب عهده بالإسلام، أو بُعد بلاده عن بلاده ـ جرى عليه حكم غيره من الضروري.

ولكن في المسالك: «اتّجه قول الشيخين، وعليه تحمل استتابة قدامة بن مظعون وغيره ممّن استحلّها في صدر الإسلام بالتأويل»[٦].

وفيه: أنّ قول الشيخين لا يوافق مستحلّ الضروري للشبهة

---

(١) الجامع للشرائع: الحدود / حد المسكر ص ٥٥٨.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد المسكر (الأحكام) ج ١٤ ص ٤٦٨.

(٣) كشف اللثام: الحدود / حد الشرب (الواجب) ج ١٠ ص ٥٦١.

(٤) الكافي في الفقه: الحدود / حد الخمر ص ٤١٣.

(٥) انظر «المسالك» المتقدّم آنفاً: ص ٤٦٩.

(٦) الهامش السابق.

المزبورة المخرجة له عن الضرورة في حقّه، بل المسقطة عنه الحدّ كما سمعته سابقاً في خبر بكير عن الصادق عليه السلام[١].

ولعلّ الأولى: حمل ما عن ابن مظعون على أنّه ليس مرتدّاً فطريّاً، وقصّته معلومة؛ فـ:

ج ٤١ / ٤٦٤

في المحكي عن إرشاد المفيد أنّه «روت العامّة والخاصّة: أنّ قدامة ابن مظعون شرب الخمر، فأراد عمر أن يحدّه فقال: لا يجب عليَّ الحدّ، إنّ الله يقول: (ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا إذا ما اتّقوا وآمنوا)[٢] فدرأ عمر عنه الحدّ، فبلغ ذلك أمير المؤمنين عليه السلام فمشى إلى عمر، فقال: ليس قدامة من أهل هذه الآية ولا من سلك سبيله في ارتكاب ما حرّم الله، إنّ الذين آمنوا وعملوا الصالحات لا يستحلّون حراماً، فاردد قدامة فاستتبه ممّا قال، فإن تاب فأقم عليه الحدّ، وإن لم يتب فاقتله فقد خرج عن الملّة، فاستيقظ عمر لذلك، وعرف قدامة الخبر فأظهر التوبة والإقلاع، فدرأ عنه القتل...»[٣] الحديث.

وفي خبر عبد الله بن سنان: «قال أبو عبد الله عليه السلام: ...أُتي عمر بقدامة بن مظعون وقد شرب الخمر وقامت عليه البيّنة، فسأل عليّاً عليه السلام

---

(١) تقدّم في ص ٧٢٠ بعنوان مخبر «ابن بكير».

(٢) سورة المائدة: الآية ٩٣.

(٣) الإرشاد: ما جاء من قضاياه ـ عليّ عليه السلام ـ في إمرة عمر ص ١٠٨ ـ ١٠٩، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب حد المسكر ح ١ ج ٢٨ ص ٢٢٠.

فأمر أن يجلده ثمانين، فقال قدامة: يا أمير المؤمنين، ليس عليَّ حدّ، أنا من أهل هذه الآية (ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا) فقال عليّ عليه السلام: لست من أهلها، إنّ طعام أهلها لهم حلال، ليس يأكلون ولا يشربون إلّا ما أحلّ الله لهم...»[1]. ولم يذكر فيه الاستتابة.

ولعلّ عدم سقوط الحدّ عنه بما ذكره من الجهل لعدم معذوريّة مثله؛ إذ ليس له الأخذ بالحكم المزبور من القرآن من دون رجوع إلى العالم بتنزيله وتأويله. ولا شهادة فيها على ما سمعته من الشيخين؛ لأنّها قضيّة في واقعة، ولا عموم فيها على وجهٍ يشمل الفطري منه.

هذا كلّه في الخمر.

﴿و[2]أمّا سائر المسكرات فلا يقتل مستحلّها؛ لتحقّق الخلاف بين المسلمين فيها﴾ الرافع لضرورتها.

↑ ج ٤١ ٤٦٥

وكذا الكلام في الفقّاع، خلافاً للحلبي: فكفّر مستحلّه وأوجب قتله[3]، وهو واضح الضعف بعد أن لم تكن حرمته ضروريّة، فهو حينئذٍ كغيره من المسكر غير الخمر في عدم الكفر.

---

(١) الكافي: الحدود / باب ما يجب فيه الحد في الشراب ح ١٠ ج ٧ ص ٢١٥، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٧ الحد في السكر ح ١٧ ج ١٠ ص ٩٣، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد المسكر ح ٥ ج ٢٨ ص ٢٢٢.

(٢) ليست في نسخة المسالك.

(٣) الكافي في الفقه: الحدود / حد الخمر ص ٤١٣.

﴿و﴾ لكن ﴿يقام الحدّ﴾ عليه ﴿مع شربها مستحلّاً ومحرِّماً﴾ قولاً واحداً كما في الرياض[١]، وإن لم يكفر المستحلّ.

قال في المسالك: «فالحنفي المعتقد إباحتها يحدّ على شربها ولا يكفر؛ لأنّ الكفر مختصّ بما وقع عليه الإجماع وثبت حكمه ضرورةً من دين الإسلام، وهو منتفٍ في غير الخمر»[٢]. وتبعه في الرياض[٣].

ونحوه ما في القواعد[٤] وشرحها للاصبهاني[٥]، قالا: «ويحدّ الحنفي إذا شرب النبيذ وإن قلّ وإن استحلّه؛ فإنّ الحدّ لله، والنصوص أطلقت بحدّ الشارب، والفرق بينه وبين الحربي أنّه يجري عليه حكم الإسلام وإن لم يكن مسلماً عندنا حقيقةً».

قلت: لا فرق في الكفر بين إنكار الضروري وغيره من المقطوع به مع فرض أنّ المنكر قاطع به؛ ضرورة اقتضائه تكذيب النبيّ صلى الله عليه وآله.

نعم، يفرّق بينهما بالنسبة إلى الحكم بكفر المنكر مع عدم العلم بالحال؛ فمنكر الضروري وهو من أهل الضرورة محكوم بكفره بإنكاره، بخلاف غيره لاحتمال عدم القطع به عنده، بل المتّجه عدم

---

(١) رياض المسائل: الحدود / حد المسكر (الأحكام) ج ١٦ ص ٧٨.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد المسكر (الأحكام) ج ١٤ ص ٤٦٩.

(٣) المصدر قبل السابق: ص ٧٩.

(٤) قواعد الأحكام: الحدود / حد الشرب (الموجب) ج ٣ ص ٥٥١.

(٥) كشف اللثام: الحدود / حد الشرب (الموجب) ج ١٠ ص ٥٥٤.

الحدّ عليه بذلك؛ لعدم العلم بالحرمة عند الشارب أو العلم بعدمها، والفرض معذوريّته لكون المسألة غير ضروريّة؛ حتّى لو كانت قطعيّة لكنّها نظريّة.

ج ٤١ / ٤٦٦

ومن ذلك يظهر لك الكلام في:

المسألة ﴿الثالثة﴾

التي ذكرها المصنّف وغيره[1]، وهي: ﴿من باع الخمر مستحلّاً يستتاب فإن تاب وإلّا قتل، وإن لم يكن مستحلّاً عزّر، وما سواه لا يقتل وإن لم يتب، بل يؤدّب﴾.

قال في المسالك: «بيع الخمر ليس حكمه كشربه؛ فإنّ الشرب هو المعلوم تحريمه من دين الإسلام كما ذكر، وأمّا مجرّد البيع فليس تحريمه معلوماً ضرورةً، وقد يقع فيه الشبهة من حيث إنّه يسوغ تناوله على بعض وجوه الضرورات كما سلف، فيعزّر فاعله، ويستتاب إن فعله مستحلّاً، فإن تاب قُبل منه، وإن أصرّ على استحلاله قتل حدّاً، وكأنّه موضع وفاق، وما وقفت على نصّ يقتضيه، وأمّا بيع غيره من الأشربة فلا إشكال في عدم استحقاق فاعله القتل مطلقاً لقيام الشبهة، نعم يعزّر لفعل المحرّم كغيره من المحرّمات»[2].

(١) كالمفيد في المقنعة: الحدود / حد السكر ص ٨٠١، والشيخ في النهاية: الحدود / حد الخمر ج ٣ ص ٣١٨.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد المسكر (الأحكام) ج ١٤ ص ٤٦٩ ـ ٤٧٠.

وقال في القواعد[1] وشرحها للاصبهاني[2]: «ولو باع الخمر مستحلاً لبيعه استتيب؛ فإنّ حرمته ليست من الضروريّات، فإن تاب وإلّا قتل لارتداده، كذا ذكره الشيخان وغيرهما».

«والتحقيق: أنّه إن استحلّه مع اعترافه بحرمته في الشريعة فهو مرتدّ، حكمه حكم غيره من المرتدّين، وإلّا عرِّف ذلك، فإن تاب وإلّا قتل، وكذا الحكم في كلّ من أنكر مجمعاً عليه بين المسلمين، فإنّ إنكاره ارتداد مع العلم بالحال لا بدونه، بلا فرق بين شيء وشيء، وكذا من أنكر شيئاً مع علمه أو زعمه أنّه في الشريعة على خلاف ذلك وإن لم يكن مجمعاً عليه، فإنّه تكذيب للنبيّ صلى الله عليه وآله في علمه أو زعمه، ولعلّه نظر إلى أنّ الشبهة في البيع أظهر وأكثر منها في الشرب».

«ولو باع محرِّماً له عزّر، وما عدا الخمر من المسكرات والفقّاع إذا باعه مستحلّاً لا يقتل وإن لم يتب بل يؤدّب؛ لعدم الإجماع من المسلمين على حرمته، وفي تأديبه مع كونه من أهل الخلاف نظر».

↑ ج ٤١ / ٤٦٧

وتبعه على النظر المزبور في الرياض[3]، كما أنّه تبع المسالك فيما سمعته سابقاً.

ولكن لا يخفى عليك: أنّ مقتضى النظر المزبور عدم الحدّ أيضاً في مفروض المسألة السابقة، بل وعدم التعزير في غيره أيضاً مع فرض

---

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد الشرب (الواجب) ج ٣ ص ٥٥٢.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد الشرب (الواجب) ج ١٠ ص ٥٦١ ـ ٥٦٢.

(٣) رياض المسائل: الحدود / حد المسكر (الأحكام) ج ١٦ ص ٧٩ ـ ٨٠.

عدم التحريم عنده، بل وعدم الارتداد مع فرض عدم كونه ضـروريّاً ولا قطعيّاً عنده، وإنّما كان عنده أنّ الشريعة تقتضي حرمته مع فـرض معذوريّته في القطع المزبور ولو لأنّ المسألة نظريّة، بل لو فرض عدم معذوريّته لا يكون بذلك مرتدّاً، بل أقصاه الإثم.

بل لا يخفى عليك ما في عدم القتل مع الاستحلال فيما عدا الخمر بعد تخلّل الأدب والتوبة.

وبالجملة: لا يخلو كلامهم في هذه المسألة من نظر، فتأمّل جيّداً، والله العالم.

المسألة ﴿الرابعة﴾

﴿إذا تاب قبل قيام البيّنة سقط الحدّ﴾ بلا خلاف[١]، بل في كشف اللثام: «اتّفاقاً كما هو الظاهر»[٢] ممّا عرفته سابقاً في الزنا ﴿وإن تاب بعدها لم يسقط﴾ عند المشهور[٣]، خلافاً للـمحكي عـن الحـلبيّين: فجعلوها[٤] كالتوبة بعد الإقرار في تخيير الإمام بين العفو وعدمه[٥]، وقد عرفت ما فيه سابقاً.

---

(١) كما في مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / حد الشرب (الأحكام) ج ١٣ ص ٢٠٤ ـ ٢٠٥، ورياض المسائل: (الهامش السابق: ص ٨٠).

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد الشرب (الواجب) ج ١٠ ص ٥٦٢.

(٣) انظر «مجمع البرهان» في الهامش قبل السابق: ص ٢٠٥.

(٤) تحتمل المعتمدة: فجعلاها.

(٥) الكافي في الفقه: الحدود / حد الخمر ص ٤١٣، غـنية النـزوع: الحـدود / الفـصل الأوّل والخامس ص ٤٢٤ و٤٢٩.

ولو تاب قبل إقراره عند الحاكم سقط قطعاً ﴿و﴾ أمّا ﴿لو كان﴾ ذلك بعد ﴿ثبوت الحدّ بإقراره﴾ عند الحاكم، فالمشهور كما في المسالك[١] أنّه ﴿كان الإمام[٢] مخيّراً بين العفو والاستيفاء[٣]﴾ لتخيّره في حدّ الزنا واللواط الذي هو أعظم ـ كما عرفت ـ فهنا أولى.

﴿ومنهم من منع[٤] التخيير وحتّم الاستيفاء هنا﴾ كابن إدريس[٥]، بل حكاه في المسالك عن المبسوط والخلاف أيضاً[٦].

↑ ج ٤١ / ٤٦٨

﴿وهو أظهر﴾ بناءً على أنّه لا خيار هناك إلّا في الرجم؛ ضرورة عدم إيجاب الشرب غير الجلد الذي يقتضي الاستصحاب بقاءه، ولا يقطعه القياس على الإقرار بما يوجب القتل والرجم بعد بطلانه عندنا وكونه مع الفارق، ومن هنا قوّاه في محكيّ التحرير[٧].

ولكن قد تقدّم سابقاً ما يعلم منه النظر في ذلك وأنّه مخيّر في الرجم والجلد، فيتّضح حينئذٍ وجه الأولويّة في المقام من الجلد في الزنا الذي هو أعظم وجلده أكثر، مضافاً إلى غيرها من التعليل في بعض النصوص ونحوه، فلاحظ وتأمّل، والله العالم.

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد المسكر (الأحكام) ج ١٤ ص ٤٧٠.

(٢) في نسخة الشرائع بعدها إضافة: عليه السلام.

(٣) «بين العفو والاستيفاء» ليست في نسخة المسالك، كما أنّ بدلها في نسخة الشرائع: «بين حدّه وعفوه».

(٤) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «من» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٥) السرائر: الحدود / حد الخمر ج ٣ ص ٤٧٨.

(٦) مسالك الأفهام: الحدود / حد المسكر (الأحكام) ج ١٤ ص ٤٧١.

(٧) تحرير الأحكام: الحدود / حد المسكر ج ٥ ص ٣٤٦.

﴿تتمّة تشتمل على[١] مسائل﴾

﴿الأُولى﴾

﴿من استحلّ شيئاً من المحرّمات المجمع عليها كالميتة والدم والربا ولحم الخنزير ممّن ولد على الفطرة﴾ وكان ذكراً جامعاً لشرائط الحدّ ﴿يقتل﴾ لارتداده، كما هو مقتضى عبارة كثير من الأصحاب على ما في المسالك[٢]، بل في مجمع البرهان: نسبته إلى بعض عبارات العامّة[٣].

وهو كذلك مع فرض تحقّق الإجماع المزبور عند المستحلّ؛ ضرورة كونه كالضروري في إنكار صاحب الشرع.

وكذا من خالف المجمع عليه بين الأصحاب، نعم لا يحكم بكفره بمجرّد استحلاله لاحتمال عدم تحقّقه الإجماع، بخلاف الضروري الذي يحكم بكفر مستحلّه ممّن نشأ في محلّ الضرورة.

بل هو كذلك في ضروريّ المذهب، بل والمجمع عليه بينهم ممّن كان تحقّق عنده الإجماع المزبور على وجهٍ يدخل فيه المعصوم عليه السلام؛ ضرورة اقتضاء إنكاره ردّ قول من اعتقد بعصمته، بل وقول الله كما هو واضح.

↑ ج ٤١ / ٤٦٩

ومن هنا يعلم ما في المسالك من إشكاله الحكم المزبور بـ«أنّ

---

(١) في نسخة المسالك: «تشمل» بدل «تشتمل على».

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد المسكر (تتمّة) ج ١٤ ص ٤٧١.

(٣) مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / حد الشرب (الأحكام) ج ١٣ ص ٢٠٧.

حجّيّة الإجماع ظنّيّة لا قطعيّة؛ ومن ثَمَّ اختلف فيها وفي جهتها، ونحن لا نكفّر من ردّ أصل الإجماع، فكيف نكفّر من ردّ مدلوله؟! فالأصحّ اعتبار القيد الآخر، وأمّا مخالف ما أجمع عليه الأصحاب خاصّة فلا يكفر قطعاً وإن كان ذلك عندهم حجّة، فما كلّ من خالف حجّة يكفر، خصوصاً الحجّة الاجتهاديّة الخفيّة جدّاً كهذه، وقد أغرب الشيخ حيث حكم في بعض المسائل بكفر مستحلّ ما أجمع عليه الأصحاب، وقد تقدّم بعضه في باب الأطعمة والأشربة، ولا شبهة في فساده»[1].

إذ لا يخفى عليك ما فيه، بل من وجوه، كما أطنب فيه في مجمع البرهان[2]، والله العالم.

﴿ولو ارتكب ذلك﴾ أو غيره من المحرّمات عالماً بتحريمها ﴿لا مستحلّاً عزّر﴾ كغيره من المحرّمات مطلقاً حتّى الصغيرة ممّن لم يكن يجتنب الكبائر، إن لم يكن الفعل موجباً للحدّ وإلّا دخل التعزير فيه، كما هو واضح.

المسألة ﴿الثانية﴾

﴿من قتله الحدّ أو التعزير فلا دية له﴾ على المشهور، بل عن الشيخ: وإن ضرب في غاية الحرّ والبرد، قال: «وهو مذهبنا؛ لأنّ

---

(١) المصدر قبل السابق: ص ٤٧٢.

(٢) الهامش قبل السابق: ص ٢٠٨...

تحرّي خلافهما مستحبّ»[١]، بل مقتضى إطلاقه وغيره عدم الفرق بين الحدّ لله تعالى أو للناس، كما عن ابن إدريس التصريح به[٢].

﴿وقيل﴾ في محكيّ الاستبصار[٣]: إنّ ذلك في حدود الله تعالى، وأمّا في الحدّ للناس فـ﴿ـتجب على بيت المال﴾ لقول أمير المؤمنين عليه السلام[٤] في خبر الحسن بن صالح الثوري: «من ضربناه حدّاً من حدود الله تعالى فمات فلا دية له علينا، ومن ضربناه حدّاً في شيء من حقوق الناس فمات فإنّ ديته علينا»[٥].

↑ ج ٤١ / ٤٧٠

وعن المقنعة: أنّ الإمام ضامن[٦]، وهو محتمل للضمان في بيت ماله وله في بيت مال المسلمين.

وعن المبسوط: من مات بالتعزير فديته على بيت المال[٧]؛ لأنّه ليس حدّاً، ولأنّه ربّما زاد خطأً، بخلاف الحدّ، وهو لا يجري في المعصوم.

---

(١) المبسوط: كتاب الأشربة ج ٨ ص ٦٤.

(٢) السرائر: الديات / من لا يعرف قاتله ج ٣ ص ٣٦١.

(٣) الاستبصار: الديات / باب ١٦٤ من قتله الحد ذيل ح ٢ ج ٤ ص ٢٧٩.

(٤) كذا في الكافي والتهذيب، وفي الوسائل لم يُنسب إلى أمير المؤمنين عليه السلام.

(٥) الكافي: الديات / باب من لا دية له ح ١٠ ج ٧ ص ٢٩٢، تهذيب الأحكام: الديات / باب ١٥ القضاء في قتيل الزحام ح ٢٧ ج ١٠ ص ٢٠٨، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من أبواب القصاص في النفس ح ٣ ج ٢٩ ص ٦٤.

(٦) المقنعة: القضاء / قتيل الزحام ص ٧٤٣.

(٧) المبسوط: كتاب الأشربة ج ٨ ص ٦٣.

وعن خلافه: القطع بأنّه كالحدّ[١]، واحتمله أيضاً في محكيّ المبسوط[٢]، بناءً على دخوله في عموم الحدّ، مع أصل البراءة وقاعدة الإحسان.

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿ـالأوّل مرويّ﴾ في الحسن أو الصحيح عن الصادق عليه السلام: «أيّما رجل قتله الحدّ أو القصاص فلا دية له...»[٣]، وفي خبر الشحّام: «... من قتله الحدّ فلا دية له»[٤]، مضافاً إلى أصل البراءة وقاعدة الإحسان.

ولكن ينبغي تقييد ذلك بما إذا لم يحصل الخطأ ـ لو كان من غير المعصوم عليه السلام ـ بالتجاوز ونحوه، وإلّا اتّجه الضمان.

والظاهر إرادة ما يشمل التعزير من «الحدّ» فيه، وعلى تقدير العدم فالظاهر الاتّحاد في الحكم مع فرض عدم الخطأ.

والخبر المزبور وإن قال في محكيّ الإيضاح: إنّه متواتر عنهم[٥] لكن لم نتحقّقه، وهو فيما وجدنا ضعيف كما اعترف به غير واحد[٦]،

---

(١) الخلاف: الأشربة / مسألة ١٠ ج ٥ ص ٤٩٣ ـ ٤٩٤.

(٢) المصدر قبل السابق.

(٣) تهذيب الأحكام: الديات / باب ١٥ القضاء في قتيل الزحام ح ١٨ ج ١٠ ص ٢٠٦، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من أبواب القصاص في النفس ح ٩ ج ٢٩ ص ٦٥.

(٤) الكافي: الديات / باب من لا دية له ح ٣ ج ٧ ص ٢٩١، وانظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٢٠ ص ٢٠٧، و«الوسائل»: ح ١ (مع ذيله) ص ٦٣ ـ ٦٤.

(٥) إيضاح الفوائد: الحدود / حد الشرب (الواجب) ج ٤ ص ٥١٦.

(٦) كالشهيد الثاني في المسالك: الحدود / حد المسكر (تتمّة) ج ١٤ ص ٤٧٣، والفاضل الهندي في كشف اللثام: الحدود / حد الشرب (الواجب) ج ١٠ ص ٥٦٣.

فلا يصلح مقيّداً أو مخصّصاً للحسن المزبور المعتضد بما عرفت، والله العالم.

ج ٤١ / ٤٧١

المسألة ﴿الثالثة﴾

﴿لو أقام الحاكم الحدّ بالقتل فبان فُسُوق الشاهدين﴾ أو الشهود ﴿كانت الدية في بيت المال﴾ كغيرها ممّا يخطأ فيه ﴿ولا يضمنها الحاكم ولا عاقلته﴾ بلا خلاف أجده فيه، إلّا ما يحكى عن ظاهر الحلبي[1]: من الضمان في ماله[2]، وهو واضح الضعف؛ ضرورة كونه معدّاً لمصالح المسلمين، فضمان خطئه على بيت مالهم، كما تقدّم تحقيق ذلك في كتاب القضاء[3]، فلاحظ وتأمّل.

وكذا الكلام في الكفّارة هنا وفي المسألة السابقة، وإن تردّد الشيخ فيها في المحكي من مبسوطه[4]، وتبعه الفاضل في المحكي من مختلفه[5]، والله العالم.

﴿ولو أنفذ﴾ الحاكم ﴿إلى حاملٍ لإقامة حدّ﴾ أو لتحقيق موجبه ﴿فأجهضت خوفاً، قال الشيخ[6]﴾ بل الأكثر كما في

---

(١) أُشير في هامش المعتمدة إلى نسخة بدلها: الحلّي.

(٢) الكافي في الفقه: تنفيذ الأحكام / الفصل الثالث ص ٤٤٨.

(٣) في ج ٤١ ص ١٠٦.

(٤) المبسوط: كتاب الأشربة ج ٨ ص ٦٣.

(٥) مختلف الشيعة: الحدود / في اللواط ج ٩ ص ١٩٣ ـ ١٩٤.

(٦) المصدر قبل السابق: ص ٦٤. وانظر في توضيحها «المختلف» في الهامش السابق: ص ١٩٤.

المسالك[١]: ﴿دية الجنين في بيت المال، وهو قويّ؛ لأنّه خطأ، وخطأ الحكّام[٢] في بيت المال﴾ كما عرفت.

﴿وقيل﴾ والقائل ابن إدريس[٣]: ﴿يكون على عاقلة الإمام، وهي قضيّة عمر مع عليّ عليه السلام﴾ المشهورة من قضايا أمير المؤمنين عليه السلام، حيث أرسل عمر خلف حامل ليقيم عليها الحدّ فأجهضت، فسأل الصحابة عن ذلك فلم يوجبوا عليه شيئاً، فقال: «ما عندك في هذا يا أبا الحسن، فتنصّل من الجواب، فعزم عليه، فقال: إن كان القوم قد قاربوك فقد غشّوك، وإن كانوا قد ارتابوا فقد قصّروا، الدية على عاقلتك؛ لأنّ قتل الصبي خطأ تعلّق بك، فقال: أنت والله نصحتني من بينهم، والله لا تخرج حتّى تجري الدية على بني عديّ، ففعل عليه السلام ذلك»[٤].

↑ ج ٤١ / ٤٧٢

مضافاً إلى أنّه من شبيه العمد، لا من خطئه فيما حكم به.

وربّما أُجيب عن الرواية بـ«أنّه لم يرسل إليها بعد ثبوت ذلك منها»[٥].

وفيه: أنّ جواز الإرسال خلف المدّعى عليه لا يتوقّف على ثبوت

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد المسكر (تتمّة) ج ١٤ ص ٤٧٤.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك: الحاكم.

(٣) السرائر: الحدود / حد الخمر ج ٣ ص ٤٨٠.

(٤) الإرشاد (للمفيد): ما جاء من قضاياه ـ عليّ عليه السلام ـ في إمرة عمر ص ١٠٩ ـ ١١٠، وسائل الشيعة: باب ٣٠ من أبواب موجبات الضمان ح ٢ ج ٢٩ ص ٢٦٨.

(٥) مختلف الشيعة: الحدود / في اللواط ج ٩ ص ١٩٥.

الحقّ عليه، بل يكفي فيه إرادة تحقيق ذلك.

فالأولى في الجواب[١]: أنّ عمر لم يكن حاكم حقّ حتّى يكون خطؤه في بيت المال، مضافاً إلى ما في المسالك من «أنّ الرواية لم ترد بطريق معتمد عليه، فالرجوع إلى الأُصول المقرّرة متعيّن»[٢].

ودعوى أنّ ذلك من شبيه العمد، لا تدفع اندراجه في خطأ الحكّام بعد فرض جواز الإرسال إليها، والله العالم.

﴿ولو أمر الحاكم﴾ غير المعصوم ﴿بضرب المحدود زيادةً عن الحدّ﴾ عمداً غضباً عليه مثلاً، إلّا أنّه لم يقصد القتل بها ولا كانت ممّا يقتل غالباً ﴿فمات﴾ بسبب الزيادة المزبورة ﴿فعليه نصف الدية في ماله إن لم يعلم الحدّاد﴾ بذلك، وإلّا كان هو الضامن لأنّه المباشر، بخلاف الأوّل الذي يكون الآمر فيه أقوى منه، فيختصّ الضمان به ﴿لأنّه﴾ حينئذٍ ﴿شبيه العمد﴾ والفرض أنّه مات بسببين: أحدهما سائغ والآخر مضمون على الحاكم بعد أن لم يكن سائغاً له، لكنّه قاصد للفعل دون القتل.

وعلى كلّ حال، فهو ليس من خطأ الحكّام بعد أن لم يكن الفعل المزبور منه تغليظاً في العقوبة لمكان أو زمان ﴿و﴾ نحوهما.

نعم ﴿لو كان﴾ ذلك منه ﴿سهواً﴾ في الحدّ: كأن غفل أنّه حدّ

---

(١) كما في كشف اللثام: الحدود / حد الشرب (الواجب) ج ١٠ ص ٥٦٤.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد المسكر (تتمّة) ج ١٤ ص ٤٧٦.

الشارب مثلاً فزعم أنّه حدّ الزنا، أو غلطاً منه في الحساب، أو عمداً ولكن كان للتغليظ للزمان أو المكان مثلاً في غير محلّ التعزير ﴿فالنصف على بيت المال﴾ لأنّه حينئذٍ من خطأ الحكّام الذي عرفت كونه فيه.

↑ ج ٤١ / ٤٧٣

﴿ولو أمر﴾ الحاكم ﴿بالاقتصار على الحدّ فزاد الحدّاد عمداً﴾ فعن التحرير: إطلاق القصاص منه[١]؛ لأنّه باشر الإتلاف. ولكن ينبغي تقييده بقصده القتل أو كون ذلك ممّا يقتل غالباً ﴿فـ﴾ـيقتصّ منه إن اختار الولي ذلك مع دفع نصف الدية إليه أو بحساب الأسواط، وإن كان الأخير ضعيفاً كما ستعرف، وإلّا كان ﴿النصف﴾ من الدية أو بحساب الأسواط ﴿على الحدّاد في ماله﴾ لأنّه بقصده الفعل دون القتل صار شبيه عمد.

﴿ولو زاد سهواً فالدية﴾ التي هي النصف ﴿على عاقلته﴾ واحتمل في المسالك: إرادة مجموع الدية؛ نظراً إلى كونه عادياً فيحال الضمان عليه، كما لو ضرب مريضاً مشرفاً على التلف أو ألقى حجراً في سفينة موقرة[٢] فغرّقها، وإلى استناد الموت إلى الزيادة المزبورة[٣].

وفيه: أنّه مخالف للأوّل.

ومن هنا احتمل ذلك في القواعد في الجميع، قال: «ويمكن إيجاب

---

(١) تحرير الأحكام: الحدود / حد المسكر ج ٥ ص ٣٤٨.

(٢) موقرة: ذات حمل كثير. معجم مقاييس اللغة: ج ٦ ص ١٣٢ (وقر).

(٣) مسالك الأفهام: الحدود / حد المسكر (تتمّة) ج ١٤ ص ٤٧٧.

الجميع ـ أي جميع الدية ـ على بيت المال أو مال العامد أو عاقلة الساهي ؛ لأنّه قتل حصل من مجموع فعله تعالى وعدوان الضارب أو الآمر ، فيحال الضمان كلّه على العادي ، كما لو ضرب مريضاً مشرفاً على التلف أو ألقى حجراً في سفينة موقرة فغرّقها»[١].

وفيه : إمكان الفرق بصدق استقلال الأخير بالتلف ، دون الأوّل الذي لا ريب في استناد التلف إليهما عرفاً كالضربتين من الشخصين .

فالمتّجه حينئذٍ النصف؛ لاستناد الموت إلى سببين : سائغ وهو الحدّ ، وغيره وهو الزيادة ، من غير اعتبار تعدّد شيء منهما ، كما صرّح به في محكيّ السرائر[٢]؛ لأنّ القود والدية على عدد الجانين لا الجنايات .

وعليه ، إن حصلت زيادتان إحداهما من الحاكم عمداً أو سهواً والأُخرى من الحدّاد انقسمت الدية أثلاثاً ، ويسقط ثلثها بإزاء الحدّ ، وربّما احتمل[٣]: التنصيف وإسقاط النصف ثمّ تنصيف الباقي بين الحاكم والحدّاد .

↑ ج ٤١ / ٤٧٤

﴿و﴾ على كلّ حال ، فـ﴿ـفيه﴾ أي الفرض الأخير ﴿احتمال آخر﴾ وهو تقسيط الدية على الأسواط التي حصل بها الموت ، وهي

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد الشرب (الواجب) ج ٣ ص ٥٥٣ (العبارة ممزوجة مع عبارة كشف اللثام).

(٢) السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٥٠٥.

(٣) كما في كشف اللثام: الحدود / حد الشرب (الواجب) ج ١٠ ص ٥٦٥.

جميع ما ضرب بها من أسواط الحدّ والزيادة، فيسقط من الدية ما قابل السائغ، فلو زاد على الثمانين واحداً ـ مثلاً ـ لم يلزمه إلّا جزء من أحد وثمانين جزء من الدية... وهكذا.

لكن عن الفاضل في التحرير القطع بعدمه[١]، وهو الموافق لما تسمعه منهم في كتاب القصاص، ومن هنا كان حمله على إرادة احتمال تمام الدية إن كان المراد بها أوّلاً النصف ـ أو بالعكس ـ أولى.

وربّما احتمل[٢]: إرادة ذلك مع ثبوت القصاص عليه مع التعمّد مطلقاً، مع ردّ نصف الدية عليه أو بحساب الأسواط.

ولكنّه ـ كما ترى ـ في غاية البعد، فتأمّل جيّداً، والله العالم بحقائق أحكامه.

تمّ والحمد لله ربّ العالمين، ويتلوه الباب الخامس في «حدّ السرقة» نسأل الله التوفيق لإتمامه وما بعده، والحمد لله سبحانه، وصلّى الله على محمّد وآله.

---

(١) تحرير الأحكام: الحدود / حد المسكر ج ٥ ص ٣٤٩.

(٢) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد المسكر (تتمّة) ج ١٤ ص ٤٧٧.

﴿الباب الخامس﴾

﴿في حدّ السرقة﴾

↑ ج ٤١ / ٤٧٥

﴿و﴾ تمام ﴿الكلام﴾ فيه يحصل بالبحث ﴿في: السارق، والمسروق، والحجّة، والحدّ، واللواحق﴾ :

﴿الأوّل: في السارق﴾

﴿و﴾ لا خلاف نصّاً وفتوى في أنّه ﴿يشترط في وجوب الحدّ عليه شروط﴾ ذكر المصنّف منها ثمانية، ولعلّها عشرة بزيادة: الاختيار وكون المال في حرز، بل أزيد مع ملاحظة الإخراج منه، والأمر سهل بعد وضوح الحال.

﴿الأوّل: البلوغ، فلو سرق الطفل لم يحدّ، و﴾ إن كان ﴿يؤدّب﴾ بما يراه الحاكم ﴿ولو تكرّرت سرقته﴾ إلى الخامسة فما فوق، وفاقاً للمشهور[1]؛ للأصل، وحديث رفع القلم[2] المؤيّد بما سمعته فيما تقدّم

---

(١) لعلّ الشهرة وقعت بين المتأخّرين كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٤ ص ٤٧٨، ومجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في السرقة (السارق) ج ١٣ ص ٢١٣.

(٢) تقدّم في ص ٤٠١ ـ ٤٠٢.

من السقوط في الحدود السابقة.

﴿و﴾ لكن ﴿في النهاية[١]: يعفى عنه أوّلاً، فإن عاد أُدّب، فإن عاد حكّت أنامله حتّى تدمى، فإن عاد قطعت أنامله، فإن عاد قطع كما يقطع الرجل﴾ وتبعه عليه القاضي[٢] والفاضل في محكيّ المختلف[٣] ناسباً له إلى الأكثر ﴿و﴾ إن كنّا لم نتحقّقه.

نعم ﴿بهذا﴾ في الجملة ﴿روايات﴾ كثيرة فيها الصحيح وغيره، بل ربّما قرب من التواتر مضمونها في الجملة. إلّا أنّها على كثرتها لم نقف فيها على خبر مشتمل على تمام التفصيل المزبور، كما اعترف به في كشف اللثام[٤] وغيره[٥].

ولكن في صحيح ابن سنان: «سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن الصبي يسرق؟ قال: يعفى عنه مرّة أو مرّتين، ويعزّر في الثالثة، فإن عاد قطعت أطراف أصابعه، فإن عاد قطع أسفل من ذلك»[٦].

ج ٤١ / ٤٧٦

(١) النهاية: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٣٢٤ ـ ٣٢٥.

(٢) نسبه إليه في إيضاح الفوائد: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٤ ص ٥١٩. ولعلّه في كتابه «الكامل» وهو مفقود.

(٣) مختلف الشيعة: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢٠٤.

(٤) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ١٠ ص ٥٦٨.

(٥) كمجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في السرقة (السارق) ج ١٣ ص ٢١٥.

(٦) الكافي: الحدود / باب حد الصبيان في السرقة ح ١ ج ٧ ص ٢٣٢. تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٩٠ ج ١٠ ص ١١٩. وسائل الشيعة: باب ٢٨ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٢٩٣.

وفي صحيح ابن مسلم عن أحدهما عليهما السلام: «سألته عن الصبيّ يسرق؟ قال: إذا سرق مرّة وهو صغير عفي عنه، فإن عاد عفي، فإن عاد قطع بنانه، فإن عاد قطع أسفل من بنانه، فإن عاد قطع أسفل من ذلك»[١].

وفي حسن الحلبي عن الصادق عليه السلام: «إذا سرق الصبيّ عفي عنه، فإن عاد عزّر، فإن عاد قطع أطراف أصابعه، فإن عاد قطع أسفل من ذلك، وقد أُتي عليّ عليه السلام بغلام يشكّ في احتلامه فقطع أطراف الأصابع»[٢]. وعن يحيى بن سعيد في الجامع العمل به[٣].

وفي صحيح ابن سنان عنه عليه السلام أيضاً: «في الصبيّ يسرق؟ قال: يعفى عنه مرّة، فإن عاد قطعت أنامله أو حكّت حتّى تدمى، فإن عاد قطعت أصابعه، فإن عاد قطع أسفل من ذلك»[٤]. وعن الصدوق في المقنع العمل به[٥].

وفي خبر إسحاق بن عمّار عن أبي الحسن عليه السلام: «الصبيّ يسرق؟

---

(١) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٩١، و«الوسائل»: ح ٤ (مع ذيله) ص ٢٩٤.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٤، و«التهذيب»: ح ٨٩ ص ١١٨، و«الوسائل»: ح ٢ و٣ ص ٢٩٤.

(٣) الجامع للشرائع: الحدود / حد السارق ص ٥٦٣.

(٤) الكافي: الحدود / باب حد الصبيان في السرقة ح ٦ ج ٧ ص ٢٣٣، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٩٣ ج ١٠ ص ١١٩، وسائل الشيعة: باب ٢٨ من أبواب حد السرقة ح ٧ ج ٢٨ ص ٢٩٥.

(٥) المقنع: الحدود / حد السرقة ص ٤٤٦.

قال: يعفى عنه مرّتين، فإن عاد الثالثة قطعت أنامله، فإن عاد قطع المفصل الثاني، فإن عاد قطع المفصل الثالث، وتركت راحته وإبهامه»[١].

قيل: «ولعلّ إليه أشار في الغنية، قال: قد روى أصحابنا أنّ الصبيّ إذا سرق هُدّد، فإن عاد ثانيةً أُدّب بحكّ أصابعه في الأرض حتّى تدمى، فإن عاد ثالثةً قطعت أطراف أنامله الأربع من المفصل الأوّل، فإن عاد رابعةً قطعت من المفصل الثاني، فإن عاد خامسةً قطعت من أُصولها»[٢].

ج ٤١ / ٤٧٧

وهو كما ترى، مع أنّ أكثر النصوص يخالف هذا التفصيل، بل الخبر المزبور مشتمل على العفو عنه مرّتين، وهو غير التهديد أوّلاً والتعزير بالحكّ ثانياً، وعبارة الغنية وإن أشعرت بالإجماع إلّا أنّه موهون بمخالفة الأكثر بل الكلّ، كما يظهر من نقل الأقوال في المسألة.

وفي خبره الآخر: «قلت لأبي إبراهيم عليه السلام: الصبيان إذا أُتي بهم على[٣] قطع أناملهم، من أين يقطع؟ فقال: من المفصل؛ مفصل الأنامل»[٤].

---

(١) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ١٠١ ص ١٢١، و«الوسائل»: ح ١٥ ص ٢٩٨.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ١٠ ص ٥٧٠، وانظر غنية النزوع: الحدود / الفصل السادس ص ٤٣٤.

(٣) في الكافي والوسائل بدلها: «عليّ عليه السلام»، وفي التهذيب: «علّمنا».

(٤) الكافي: الحدود / باب حد الصبيان في السرقة ح ٣ ج ٧ ص ٢٣٢، تهذيب الأحكام: ←

وفي صحيح زرارة: «سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: أُتي عليّ عليه السلام بغلام قد سرق، فطرّف أصابعه ثمّ قال: أما لئن عدتَ لأقطعنّها، ثمّ قال: أما إنّه ما عمله إلّا رسول الله صلى الله عليه وآله وأنا»[١]. والمراد بتطريف أصابعه: خضبها بإدمائها.

وفي خبر البصري عن أبي عبد الله عليه السلام: «إذا سرق الصبيّ ولم يحتلم قطعت أطراف أصابعه، وقال عليّ عليه السلام: لم يصنعه إلّا رسول الله صلى الله عليه وآله وأنا»[٢].

وفي مضمر سماعة: «إذا سرق الصبيّ ولم يبلغ الحلم قطعت أنامله، وقال أبو عبد الله عليه السلام: أُتي أمير المؤمنين عليه السلام بغلام قد سرق ولم يبلغ الحلم، فقطع من لحم أطراف أصابعه، ثمّ قال: فإن عدتَ قطعت يدك»[٣].

وفي المرسل عن العلاء عن ابن مسلم: «سألت أبا جعفر عليه السلام: عن الصبيّ يسرق؟ فقال: إن كان له تسع سنين قطعت يده، ولا يضيع حدّ من حدود الله»[٤].

← الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٩٢ ج ١٠ ص ١١٩، وسائل الشيعة: باب ٢٨ من أبواب حد السرقة ح ٥ ج ٢٨ ص ٢٩٤.

(١) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٧ ص ٢٣٣، و«التهذيب»: ح ٩٤، و«الوسائل»: ح ٨ ص ٢٩٥.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٨ ص ٢٣٣، و«التهذيب»: ح ٩٥ ص ١٢٠، و«الوسائل»: ح ٩ ص ٢٩٦.

(٣) انظر «التهذيب» قبل ثلاثة هوامش: ح ١٠٠ ص ١٢١، و«الوسائل»: ح ١٤ ص ٢٩٧.

(٤) الكافي: الحدود / باب حد الصبيان في السرقة ح ٩ ج ٧ ص ٢٣٣، تهذيب الأحكام: ←

ج ٤١ / ٤٧٨

وفي خبره الآخر: «سألته ـ أيضاً ـ عن الصبيّ يسرق؟ فقال: إن كان له سبع سنين أو أقلّ دفع عنه، فإن عاد بعد السبع سنين قطعت بنانه أو حكّت حتّى تدمى، فإن عاد قطع منه أسفل من بنانه، فإن عاد بعد ذلك وقد بلغ تسع سنين قطع يده، ولا يضيع حدّ من حدود الله تعالى»[١]. ورواه في الفقيه صحيحاً[٢].

وفي خبر ابن عبد الله القسري قال: «كنت على المدينة فأُتيت بغلام قد سرق، فسألت أبا عبد الله عليه السلام عنه، قال: سله حيث سرق كان يعلم أنّ عليه في السرقة عقوبة، فإن قال: نعم، قلتَ له: أيّ شيء تلك العقوبة؟ فإن لم يعلم أنّ عليه في السرقة قطعاً فخلّ عنه، قال: فأخذت الغلام وسألته وقلت له: أكنت تعلم أنّ في السرقة عقوبة؟ قال: نعم، قلت: أيّ شيء هو؟ قال: الضرب، فخلّيت عنه»[٣].

وفي خبر السكوني عن أبي عبد الله عن أبيه[٤] عليهما السلام قال: «أُتي عليّ بجارية لم تحض قد سرقت، فضربها أسواطاً ولم يقطعها»[٥].

← الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٩٦ ج ١٠ ص ١٢٠، وسائل الشيعة: باب ٢٨ من أبواب حد السرقة ح ١٠ ج ٢٨ ص ٢٩٦.

(١) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٩٧ ص ١٢٠، و«الوسائل»: ح ١٢ ص ٢٩٧.

(٢) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد السرقة ح ٥١٠٥ ج ٤ ص ٦٢.

(٣) انظر «الكافي» قبل ثلاثة هوامش: ح ١١، و«التهذيب»: ح ٩٩، و«الوسائل»: ح ١١.

(٤) «عن أبيه» ليست في الكافي والوسائل.

(٥) الكافي: الحدود / باب حد الصبيان في السرقة ح ٥ ج ٧ ص ٢٣٢، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٠٢ ج ١٠ ص ١٢١، وسائل الشيعة: باب ٢٨ من أبواب حد السرقة ح ٦ ج ٢٨ ص ٢٩٥.

وهي ـ كما ترى ـ ليس في شيء منها تمام التفصيل المزبور، واحتمال أخذه من مجموعها بعد الجمع بينها وطرح ما في بعضها أو تأويله ـ لو سلّم إمكانه ـ لا داعي له ولا شاهد عليه، بل لم أجد العمل بشيء منها عدا ممّن عرفت.

وقد حملها غير واحد من الأصحاب[1] ـ بسبب اختلافها واشتمالها على الترديد وغيره ـ على إرادة التأديب بنظر الحاكم، إلّا أنّه لا ينبغي القطع من أُصول الأصابع إلّا في الخامسة، وليس هذا من التكليف للصبي، بل هو من التأديب المخاطب به الحاكم لاستقامة النظام.

إلّا أنّ الإنصاف عدم الجرأة لغير المعصوم عليه السلام في الوصول في التأديب إلى القطع ـ ولو الأنملة، فضلاً عن القطع كما في الكبير ـ الذي لا يوافق ما دلّ على كون التعزير دون الحدّ، ولذا قال أمير المؤمنين عليه السلام: «لم يصنعه إلّا رسول الله صلى الله عليه وآله وأنا» ولعلّه لأنّهما يحيطان بما لم يحط به غيرهما.

↑ ج ٤١ / ٤٧٩

وقال المصنّف في النكت: «والذي أراه: تعزير الصبي والاقتصار على ما يراه الحاكم أردع له، وقد اختلفت الأخبار في كيفيّة حدّه، فيسقط حكمها؛ لاختلافها وعدم الوثوق بإرادة بعضها دون بعض، وما ذكره الشيخ خبر واحد لا يحكم به في الحدود؛ لعدم إفادته اليقين،

---

(١) كالشهيد الثاني في المسالك: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٤ ص ٤٧٩، والطباطبائي في الرياض: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٦ ص ٨٦ ـ ٨٧.

والحدّ يسقط بالاحتمال»[١].

ولا يخفى عليك بعض ما فيه، بل لا تنقيح في كلامه لجواز تأديب الحاكم له ولو بالقطع كما يقطع الرجل وعدمه.

وممّا ذكرنا يعلم ما في الرياض من أنّه «ينبغي حمل هذه النصوص على كون الواقع تأديباً منوطاً بنظر الحاكم لا حدّاً، كما ذكره شيخنا في المسالك ـ قال: ـ ومقتضاه جواز بلوغ التعزير الحدّ هنا ولو في بعض الصور، ولا بأس به؛ لاتّفاق أكثر النصوص في الدلالة عليه، ولكن لا يلائم ما أطلقه المتأخّرون بناءً على ما قرّروه من اشتراط التعزير بعدم بلوغه الحدّ، وفي جريانه في محلّ البحث نظر لما مرّ، لكن ينبغي الاحتياط بعدم القطع إلّا فيما اتّفقت في الدلالة عليه وهو في الخامسة»[٢] انتهى.

وقد سبقه إلى بعض ذلك في كشف اللثام[٣].

إلّا أنّ النصوص المزبورة ـ بعد شدّة تعارضها، وإعراض المشهور عنها ـ لا يجسر بها على التأديب بالقطع المزبور، ولعلّ المنتهى الإدماء بالحكّ أو بقطع اللحم من الأنامل شيئاً فشيئاً بمنقاش ونحوه كما يومئ إليه قطع أمير المؤمنين عليه‌السلام من لحم الأنامل، بل يمكن حمل القطع في بعضها على ذلك، فإنّ التأديب عرفاً بهذا ونحوه، ولا يصل إلى قطع

(١) النهاية ونكتها: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٣٢٤.

(٢) رياض المسائل: (انظره في الهامش قبل السابق).

(٣) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ١٠ ص ٥٦٩.

ج ٤١ / ٤٨٠ الأنملة فضلاً عن القطع كما يقطع البالغ .

﴿الثاني: العقل، فلا يقطع المجنون﴾ ولو أدواراً إذا سرق حاله، بلا خلاف أجده فيه[١]، بل هو إجماع كما عن بعض[٢]؛ للأصل، وحديث رفع القلم[٣] ونحوه.

﴿و﴾ لكن ﴿يؤدّب﴾ إذا كان في حالٍ يعقله ﴿وإن تكرّرت[٤]﴾ السرقة ﴿منه﴾ ولا يقاس ذلك على ما سمعته في الصبي بعد حرمته عندنا، بل عن التحرير: نسبة التأديب فيه إلى القيل[٥] مشعراً بالتردّد فيه، وهو في محلّه إذا كان ممّن لا يعقله، بخلاف ما لو عقله، فإنّه يمكن القطع باستفادة ذلك ونحوه من النصوص؛ حسماً لمادّة الفساد ونظماً لأُمور العباد في البلاد.

﴿الثالث: ارتفاع الشبهة﴾ المقتضية لسقوط الحدّ الذي لا خلاف[٦] في أنّ القطع منه، كما لا خلاف[٧] ولا إشكال في درئه بالشبهة كغيره من الحدود.

وحينئذٍ ﴿فلو توهّم الملك فبان غير مالك[٨] لم يقطع﴾ للشبهة،

---

(١) كما في رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٦ ص ٨٣.

(٢) كالفاضل الهندي في كشف اللثام: (المصدر قبل السابق: ص ٥٧١).

(٣) تقدّم في ص ٤٠١ ـ ٤٠٢.

(٤) في نسخة المسالك: تكرّر.

(٥) تحرير الأحكام: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ٥ ص ٣٥١.

(٦) كما في رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٦ ص ٨٧.

(٧) كما في المبسوط: النكاح / فيمن يجوز العقد عليهنّ ج ٤ ص ١٩٩.

(٨) في نسخة الشرائع: المالك.

بل قد لا يعدّ فعله سرقة .

﴿وكذا﴾ لا يقطع ﴿لو كان الملك[١] مشتركاً فأخذ ما يظنّ أنّه قدر نصيبه﴾ بتوهّم أنّ له ذلك بدون إذن الشريك ، فإنّه شبهة حتّى لو فرض زيادته عن نصيبه بما يبلغ نصاب السرقة ، من غير فرق بين كون المال ممّا يجري فيه الإجبار على القسمة كالحبوب وغيره كالثياب ونحوها؛ ضرورة تحقّق الشبهة على التقديرين .

نعم ، لو فرض علمه بعدم جواز استبداد الشريك بدون إذن شريكه مطلقاً ومع ذلك قد سرق منه مبلغ النصاب من حصّة الشريك اتّجه القطع مطلقاً؛ لعدم الشبهة ، فيندرج حينئذٍ في العموم .

لكن في صحيح عبد الله بن سنان سأل الصادق عليه السلام : «رجل يسرق من المغنم ، أيّ شيء يجب عليه؟ فقال : ينظر كم الذي يصيبه ، فإن كان الذي أخذ أقلّ من نصيبه عزّر ودفع إليه تمام ماله ، وإن كان أخذ مثل الذي له فلا شيء عليه ، وإن كان أخذ فضلاً بقدر ثمن مجنّ ـ وهو ربع دينار ـ قطع»[٢] .

↑ ج ٤١ / ٤٨١

وفي خبر محمّد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام : «... قضى عليّ عليه السلام في رجل أخذ بيضة من المغنم ، وقالوا : قد سرق اقطعه ، فقال : إنّي

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك بدلها: المال.

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٢٧ ج ١٠ ص ١٠٦، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من أبواب حد السرقة ح ٤ ج ٢٨ ص ٢٨٩.

لم أقطع أحداً له فيما أخذ شرك»[١].

وخبر مسمع بن عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام : «إنّ علياً عليه السلام أُتي برجل سرق من بيت المال ، فقال : لا تقطعه؛ فإنّ له فيه نصيباً»[٢].

ولكنّ الصحيح منها لا عموم فيه ، وغيره لا جابر له .

وبذلك كلّه يظهر لك أنّ ما في القواعد لا يخلو من نظر ، قال : «ولو كان الشيء قابلاً للقسمة ، ولم يزد المأخوذ على مقدار حقّه ، حمل أخذه على قسمة فاسدة ، على إشكال أقربه ذلك إن قصدها ، وإلّا قطع»[٣]، فإنّ دعوى أنّ ذلك شبهة وإن علم فسادها واضحة المنع ، فتأمّل جيّداً .

كما أنّه ظهر لك من جميع ما ذكرناه أنّ الشرط المزبور إن أُريد به : عدم القطع مع تحقّق الشبهة الدارئة فلا يخصّ المقام؛ ضرورة سقوط كلّ حدّ بها . وإن أُريد به : أنّ الشركة شبهة شرعيّة وإن تحقّق موضوع السرقة لمال غيره ـ على وجهٍ يتحقّق فيه مقدار النصاب ، مع العلم بفساد الاستبداد والقسمة بدون إذن الشريك ـ كان محلّاً للنظر؛ ضرورة قصور الأخبار المزبورة عن إثباته بعد عدم تحقّق شهرة تجبرها .

وحينئذٍ فلا فرق بين كون المسروق قدر النصيب أو أزيد أو أنقص ،

---

(١) الكافي: الحدود / باب حد القطع ح ٧ ج ٧ ص ٢٢٣، وانظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٢٣ ص ١٠٤، و«الوسائل»: ح ١ ص ٢٨٨.

(٢) الكافي: الحدود / باب ما لا يقطع فيه السارق ح ٦ ج ٧ ص ٢٣١، وانظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ٢٤ ص ١٠٥، و«الوسائل»: ح ٢ ص ٢٨٨.

(٣) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٣ ص ٥٥٧ ـ ٥٥٨.

بعد فرض بقائه على الإشاعة وعلم السارق بعدم جواز الاستبداد بـه ـ بقصد القسمة وبدونها ـ بدون إذن الشريك، وبعد بلوغ حصّة شريكه فيما أخذه النصاب الموجب للقطع.

↑ ج ٤١ / ٤٨٢

بل وممّا ذكرنا يظهر لك الحال في:

الشرط ﴿الرابع﴾ الذي عنونه المصنّف بـ﴿ـارتفاع الشركة﴾ إن كان مراده به العموم لكلّ مال مشترك كما يقضي به آخر كلامه، لا خصوص ما فرّعه عليه أوّلاً بقوله:

﴿فلو سرق من مال الغنيمة فيه روايتان﴾:

﴿إحداهما: لا يقطع﴾ وهي رواية محمّد بن قيس المتقدّمة[1]، ورواية السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: أربعة لا قطع عليهم: المختلس، والغلول، ومن سرق من المغنم، وسرقة الأجير؛ لأنّها خيانة»[2]، بل عن المفيد[3] وسلّار[4] وفخر الدين[5] والمقداد[6] وغيرهم[7] العمل بها.

---

(١) في ص ٧٦٣ ـ ٧٦٤.

(٢) الكافي: الحدود / باب ما يجب على الطرّار ح ٦ ج ٧ ص ٢٢٦، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٦٦ ج ١٠ ص ١١٤، وسائل الشيعة: باب ١٢ من أبواب حد السرقة ح ٣ ج ٢٨ ص ٢٦٨.

(٣) المقنعة: الحدود / حد السرق ص ٨٠٣.

(٤) المراسم: الحدود / حد السرق ص ٢٥٨.

(٥) إيضاح الفوائد: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٤ ص ٥٢٥.

(٦) التنقيح الرائع: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ٤ ص ٣٧٤.

(٧) كابن فهد في المهذّب البارع: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ٥ ص ٩٣.

﴿والأُخرى﴾ وهي صحيحة عبد الله بن سنان المتقدّمة[١]: ﴿إن زاد ما سرقه عن نصيبه بقدر النصاب قطع﴾.

﴿و﴾ القول بما تضمّنته من ﴿التفصيل حسن﴾ وفاقاً للمحكي عن الإسكافي[٢] والشيخ[٣] والقاضي[٤] والفاضل في التحرير[٥] وغيرهم[٦]، بل في المسالك نسبته إلى الأكثر، قال فيها: «والعمل على هذه الرواية أولى؛ لصحّتها، وموافقتها للقواعد الشرعيّة، وعمل أكثر الأصحاب بمضمونها، وفيها دلالة على أنّ الغانم يملك نصيبه من الغنيمة بالحيازة، أو على أنّ القسمة كاشفة عن سبق ملكه بها...»[٧] إلى آخره، وإن كان لا يخلو بعضه من نظر.

وعلى كلّ حال، فلا ينافيها صحيح عبد الرحمن سأل الصادق عليه السلام: «عن البيضة التي قطع فيها أمير المؤمنين عليه السلام؟ قال: هي بيضة حديد سرقها رجل من المغنم فقطعه»[٨]؛ لإمكان حمله على زيادتها على

---

(١) في ص ٧٦٣.

(٢) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢٠٢.

(٣) النهاية: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٣٢٢ ـ ٣٢٣.

(٤) المهذّب: الحدود / حد السرقة ج ٢ ص ٥٤٢.

(٥) تحرير الأحكام: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ٥ ص ٣٥٢.

(٦) كابن سعيد في الجامع للشرائع: الحدود / حد السارق ص ٥٦٠، والفاضل الهندي في كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ١٠ ص ٥٨٤.

(٧) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٤ ص ٤٨٣.

(٨) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٢٥ ج ١٠ ص ١٠٥، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من أبواب حد السرقة ح ٣ ج ٢٨ ص ٢٨٨.

نصيبه بما يقتضي القطع، أو على أنّ السارق من غير أهل المغنم، على أنّه قضيّة في واقعة، فلا ينافي شيئاً من القولين.

ج ٤١ / ٤٨٣

وعلى كلّ حال، فالصحيحة أوضح سنداً ودلالةً وعملاً، بل يمكن تنزيل السابقة عليها أيضاً.

فالتردّد الظاهر من جماعة[١] في غير محلّه، وإن وجّه بـ «وحدتها وتعدّد المقابل وقوّة دلالته بما فيه من التعليل، وإمكان اعتبار سنده؛ لسهولة الأمر في سهل، بل ربّما قيل بوثاقته، وقوّة السكوني وصاحبه، بل ربّما قيل: إنّ الأُولى مرويّة في الكافي[٢] صحيحاً، ولعلّه في كتاب الجهاد، ولا أقلّ من حصول الشبهة الدارئة من ذلك»[٣].

إذ جميعه ـ كما ترى ـ لا يصلح مخصّصاً للعموم فضلاً عن معارضة الصحيح المزبور، فيتّجه الحكم المذكور في خصوص الغنيمة وإن لم تكن شبهة.

لكن في القواعد: «وكذا البحث فيما للسارق فيه حقّ كبيت المال ومال الزكاة والخمس للفقير والعلوي»[٤] أي إن سرق منها ما زاد على نصيبه بقدر النصاب قطع وإلّا فلا. وعن الخلاف: نقل الإجماع على

---

(١) كالعلّامة في القواعد: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٣ ص ٥٥٨، والشهيد في اللمعة: الحدود / الفصل الخامس ص ٢٧٩، والصيمري في غاية المرام: الحدود / حد السرقة ج ٤ ص ٣٤٤، والطباطبائي في الرياض: (انظر الهامش بعد اللاحق).

(٢) خرّجناها من الكافي عند نقل الرواية.

(٣) رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٦ ص ٩٠.

(٤) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٣ ص ٥٥٨.

القطع في بيت المال إذا زاد المسروق على نصيبه بقدر النصاب[1].

قلت: قد سمعت خبر مسمع المقتضي لعدم القطع في السرقة من بيت المال، بل في القواعد: «الأقرب عدم القطع في هذه الثلاثة»[2] لعدم تعيّن شيء منها لمالك بعينه أو ملّاك بأعيانهم، ولا تقدير لنصيب أحد من الشركاء فيها، ولا أقلّ من الشبهة.

وإن كان قد يناقش: بصدق السرقة الموجبة للاندراج في إطلاق الأدلّة، بل في خبر عليّ بن أبي رافع عن أمير المؤمنين عليه السلام في عقد لؤلؤ استعارته ابنته من خازن بيت المال عارية مضمونة، قال: «... لو كانت أخذت العقد على غير عارية مضمونة لكانت إذاً أوّل هاشميّة قطعت يدها في سرقة ...»[3]، وهو مرويّ في نهج البلاغة[4] أيضاً، ومؤيّد بما تسمعه في خبر السكوني عن أمير المؤمنين عليه السلام[5] من قطع من سرق من مال الله، ولكن في كشف اللثام: «هو ـ مع الضعف ـ يحتمل أن لا تكون ابنته عليها السلام ممّن له شركة في بيت المال»[6]. قلت: هو موافق للعمومات، فلا يقدح ضعفه.

↑ ج ٤١ / ٤٨٤

---

(١) الخلاف: الحدود / مسألة ٤٩ ج ٥ ص ٤٥٠ ـ ٤٥١.

(٢) المصدر قبل السابق.

(٣) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١٠ من الزيادات ح ٣٧ ج ١٠ ص ١٥١، وسائل الشيعة: باب ٢٦ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٢٩٢.

(٤) الموجود في النهج مضمون خبر السكوني الآتي، انظر نهج البلاغة: الحكمة ٢٧١ ص ٥٢٣.

(٥) يأتي في ص ٧٧٨، وسوف نشير إلى أنّه عن محمّد بن قيس.

(٦) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ١٠ ص ٥٨٥.

هذا كلّه في الغنيمة.

وأمّا غيرها من المال المشترك بين ملّاك بأعيانهم، فهو الذي أشار إليه المصنّف بقوله: ﴿ولو سرق من المال المشترك قدر نصيبه لم يقطع، ولو زاد بقدر النصاب قطع﴾ وظاهره أو صريحه اتّحاد الحكم فيه مع الغنيمة، وأنّه لا فرق في ذلك بين الشبهة وعدمها، بل مقتضاه حتّى لو أخذه بعنوان السرقة عن شريكه لا بعنوان اقتطاع حصّته بدون إذن الشريك.

بل في المسالك: «إنّما ذكرها مرّتين لمناسبة الأُولى اشتراط ارتفاع الشبهة بتقدير عروضها للشريك وإن زاد عن نصيبه، ومناسبة هذه لشرط انتفاء الشركة على تقدير انتفاء الشبهة ـ إلى أن قال: ـ ووجه عدم القطع مع أخذه بقدر حقّه وثبوته مع الزيادة بقدر النصاب يظهر من الروايات المذكورة في السرقة من الغنيمة؛ لأنّ شركة الغانم أضعف من شركة المالك الحقيقي، للخلاف في ملكه، فإذا قيل بعدم قطع الغانم فالشريك أولى»[1].

↑ ج ٤١ / ٤٨٥

وفيه: منع الأولويّة المزبورة بالنسبة إلى المسروق منه في عدم القطع مع سرقته قدر النصيب مع فرض بلوغ حصّة الشريك فيه نصاب السرقة، كمنع استفادة حكم مطلق المال المشترك ممّا سمعته في الغنيمة، وخبر محمّد بن قيس ومسمع قد عرفت عدم الجابر لهما في

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٤ ص ٤٨٤.

الفرض، بل لو سلّم صحّة الأوّل لكنّه لا يصلح مخصّصاً للعمومات بعد إعراض المشهور وغيره، كما هو واضح.

﴿الخامس: أن يهتك الحرز منفرداً[1] أو مشاركاً﴾ ومنه يعلم شرط سادس وهو كون المال محرزاً كما سيذكره المصنّف، فلو لم يكن محرزاً فلا قطع، بلا خلاف أجده فيه[2]، بل الإجماع بقسميه عليه[3]، مضافاً إلى ما تسمعه من النصوص الدالّة عليه.

كما لا خلاف أجده أيضاً في اعتبار كون الآخذ منه هو الهاتك له بالانفراد أو الاشتراك **﴿فلو هتك غيره وأخرج هو لم يقطع﴾** أحدهما وإن جاءا معاً بقصد التعاون، بلا خلاف أجده[4]، بل الإجماع بقسميه عليه[5]، بل ولا إشكال؛ ضرورة عدم صدق السرقة على الأوّل، وعدم الأخذ من الحرز على الثاني، نعم يجب على الأوّل إصلاح ما أفسد، كما يجب المال على الثاني.

فما عن بعض العامّة: من ثبوت القطع على الثاني لئلّا يتّخذ ذلك ذريعةً إلى إسقاط الحدّ[6]، وعن آخر: ثبوت القطع على الأوّل لأنّه ردء

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: كان.

(٢ و٣) ينظر الخلاف: كتاب السرقة / مسألة ٥ ج ٥ ص ٤١٨، وغنية النزوع: الحدود / الفصل السادس ص ٤٣٠، ومجمع الفائدة والبرهان: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٣ ص ٢١٩ ـ ٢٢٠، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٤٢ ج ٢ ص ٩١، ورياض المسائل: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٦ ص ٩١.

(٤ و٥) انظر المصادر الثلاثة الأخيرة في الهامش السابق، وانظر ظاهر مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٤ ص ٤٨٥.

(٦) أحكام القرآن (لابن العربي): ج ٢ ص ١١٢، روضة الطالبين: ج ٨ ص ٤٥٢.

وعون للسارق[١]، واضح الفساد بناءً على أُصولنا.

ولو تعاونا على النقب مثلاً، وانفرد أحدهما بالإخراج، فالقطع على المخرج خاصّة؛ لأنّه السارق دون الآخر. ولو انعكس ـ فانفرد أحدهما بالهتك وشارك غيره في إخراج كلّ منهما نصاباً ـ قطع.

ج ٤١ / ٤٨٦

ولو أخرجا معاً مقدار النصاب خاصّة، ففي المسالك: «لا قطع على أحدهما؛ لأنّ كلّاً منهما لم يسرق نصاباً، نعم لو أخرجا نصابين بالاشتراك أو انفرد كلّ منهما بنصاب قُطعا»[٢]. ويقرب منه ما في الرياض[٣].

وفيه: أنّه منافٍ لاعتبار كون الآخذ الهاتك، فإنّ الفرض اختصاص أحدهما به، وأمّا الأوّل فهو أحد القولين، والآخر: القطع على كلّ منهما؛ للصدق، كما عن النهاية[٤] والانتصار[٥] والمقنعة[٦] والكافي[٧] والغنية[٨] والوسيلة[٩] والإصباح[١٠] والجامع[١١]؛ ولعلّه لا يخلو من قوّة؛ لإرادة

---

(١) حلية العلماء: ج ٨ ص ٥٩.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٤ ص ٤٨٦.

(٣) رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٦ ص ٩٢.

(٤) النهاية: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٣٣١ ـ ٣٣٢.

(٥) الانتصار: مسألة ٢٩٥ ص ٥٣١.

(٦) المقنعة: الحدود / حد السرق ص ٨٠٤.

(٧) الكافي في الفقه: الحدود / في السرق ص ٤١١.

(٨) غنية النزوع: الحدود / الفصل السادس ص ٤٣٣.

(٩) الوسيلة: الجنايات / بيان السرقة ض ٤١٩.

(١٠) إصباح الشيعة: الحدود / الفصل السادس ص ٥٢٤.

(١١) الجامع للشرائع: الحدود / حد السارق ص ٥٦٠.

الجنس من السارق لا خصوص الشخص.

﴿السادس: أن يخرج المتاع بنفسه أو مشاركاً﴾ من الحرز، بلا خلاف فيه نصّاً[١] وفتوى[٢]، بل الإجماع بقسميه عليه[٣].

﴿ويتحقّق الإخراج بالمباشرة وبالتسبيب﴾ الذي يسند الفعل فيه إلى ذيه عرفاً ﴿مثل: أن يشدّه بحبل ثمّ يجذبه من خارج، أو يضعه على دابّة﴾ في الحرز ويخرجها به بأن ساقها أو قادها، بل أو سارت لنفسها حتّى خرجت كما عن المبسوط[٤] خلافاً للمحكي عن التحرير[٥] ﴿أو على جناح طائر من شأنه العود إليه﴾ ولو لم يكن من شأنه العود فهو كالمتلف في الحرز في عدم القطع وإن اتّفق العود.

﴿ولو أمر صبيّاً غير مميّز بإخراجه تعلّق بالآمر القطع؛ لأنّ الصبيّ كالآلة﴾ وكذا المجنون.

أمّا مع التمييز ففي كشف اللثام: «لا قطع على الآمر لخروجه بتمييزه عن الآليّة، ولا على المأمور لعدم تكليفه»[٦]. ولا يخلو من نظر.

---

(١) وسائل الشيعة: انظر باب ١٨ من أبواب حد السرقة ج ٢٨ ص ٢٧٦.

(٢ و٣) انظر هامش (٤ و٥) من ص ٧٧٠.

(٤) المبسوط: كتاب السرقة ج ٨ ص ٢٧.

(٥) تحرير الأحكام: الحدود / حد السرقة (اللواحق) ج ٥ ص ٣٧٢.

(٦) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ١٠ ص ٥٩٥.

﴿السابع: أن لا يكون والداً من ولده﴾ بلا خلاف أجده فيه[١]، بل الإجماع بقسميه عليه[٢]، مضافاً إلى فحوى عدم قتله به، وقوله صلى الله عليه وآله: «أنت ومالك لأبيك»[٣] وغيرهما، بل في معقد إجماع المسالك: الأب وإن علا[٤].

↑ ج ٤١ / ٤٨٧

﴿و﴾ على كلّ حال، فلا خلاف[٥] في أنّه ﴿يقطع الولد إن[٦] سرق من الوالد﴾ لإطلاق الأدلّة ﴿وكذا يقطع الأقارب﴾ عندنا، خلافاً لبعض العامّة[٧]، لبعض وجوه اعتباريّة لا تنطبق على اُصولنا. ونفي الحرج في الآية[٨] عن الأكل من بيوت الآباء والأبناء وغيرهم إنّما هو فيما لم يحرز عنهم.

قال أبو بصير: «سألت أبا جعفر عليه السلام: عن رفقة في سفر، فسرق

(١ و٢) انظر الخلاف: السرقة / مسألة ٤٥ ج ٥ ص ٤٤٨، والتنقيح الرائع: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ٤ ص ٣٧٢، ومسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٤ ص ٤٨٧، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٤٤ ج ٢ ص ٩٣.

(٣) الكافي: المعيشة / باب الرجل يأخذ من مال ولده ح ٣ و٥ ج ٥ ص ١٣٥، مسند أحمد: ج ٢ ص ٢٠٤، سنن ابن ماجة: ح ٢٢٩١ و٢٢٩٢ ج ٢ ص ٧٦٩، المصنّف (لعبد الرزّاق): ح ١٦٦٢٨ ج ٩ ص ١٣٠، الجامع الصغير: ح ٢٧١٢ ج ١ ص ٤١٦، كنز العمّال: ح ٤٥٤٧١ ج ١٦ ص ٤٦٦، سنن البيهقي: ج ٧ ص ٤٨٠ ـ ٤٨١.

(٤) انظر «المسالك» في الهامش قبل السابق.

(٥) كما في رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٦ ص ٩١.

(٦) في نسختي الشرائع والمسالك: لو.

(٧) حلية العلماء: ج ٨ ص ٦٣ ـ ٦٤، بدائع الصنائع: ج ٧ ص ٧٠، المبسوط (للسرخسي): ج ٩ ص ١٥١.

(٨) سورة الحج: الآية ٧٨.

بعضهم متاع بعض؟ فقال: هذا خائن لا يقطع، وكذلك إذا سرق من منزل أبيه، فقال: لا يقطع؛ لأنّ الابن لا يحجب عن الدخول إلى منزل أبيه، هذا خائن، وكذلك إذا سرق من منزل أخيه أو أُخته إذا كان يدخل عليهما لا يحجبانه عن الدخول»[١].

بل ﴿وكذا الأُمّ لو سرقت من الولد﴾.

خلافاً للمحكي عن أبي الصلاح[٢]، بل عن المختلف نفي البأس عنه[٣]؛ لأنّها أحد الأبوين، ولاشتراكهما في وجوب الإعظام.

إلّا أنّه ـ كما ترى ـ لا يصلح مخرجاً عن عموم الأدلّة التي مقتضاها ثبوت الحقّيّة فيه لله (تعالى شأنه).

كالمحكي عن بعض العامّة: من إلحاق كلّ من تجب نفقته على الآخر؛ لما بين الفروع والأُصول من الاتّحاد، ولتوقّع حاجة كلّ منهما إلى الآخر[٤].

والجميع ـ كما ترى ـ لا يوافق أُصول الإماميّة.

﴿الثامن: أن يأخذه سرّاً، فلو هتك﴾ الحرز ﴿قهراً ظاهراً وأخذ لم يقطع﴾ لكونه غاصباً عرفاً لا سارقاً ﴿وكذا المستأمن لو خان﴾

---

(١) الكافي: الحدود / باب الأجير والضيف ح ٦ ج ٧ ص ٢٢٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٤٦ ج ١٠ ص ١١٠، وسائل الشيعة: باب ١٨ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٢٧٦.

(٢) الكافي في الفقه: الحدود / في السرق ص ٤١١.

(٣) مختلف الشيعة: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢٣٣.

(٤) العزيز: ج ١١ ص ١٩٠، روضة الطالبين: ج ٨ ص ٤٤١.

بأخذه؛ لأنّه ليس سارقاً إذ المال في يده، من غير فرق بين الودعي وغيره.

ج ٤١ / ٤٨٨

فهذه ثمانية شروط، ولكن قد عرفت أنّها تسعة بضمّ كونه في حرز، بل مع ضمّ الاختيار تكون عشرة، بل مع ضمّ الإخراج من الحرز تكون أحد عشر.

﴿و﴾ كيف كان، فلا خلاف[1] في أنّه ﴿يقطع الذمّيّ﴾ السارق من مسلم ﴿كالمسلم﴾ الذي حكمه ذلك وإن سرق من ذمّي؛ لاحترامه ظاهراً والحكم بملكه شرعاً، فيندرج سارقه تحت إطلاق الأدلّة. وعدم القتل به لكون القصاص حقّاً للمقتول الذي يعتبر فيه المكافأة، بخلاف القطع الذي هو حقّ لله (تعالى شأنه) لاستقامة النظام، مضافاً إلى معلوميّة أعظميّة القتل من القطع.

نعم، لو سرق المسلم مال حربي مستأمن، ففي القواعد: «لم يقطع»[2]، ولعلّه لعدم احترامه، لكن يؤدّب لخلافه الإمام في الأمان.

وأمّا الذمّي ـ فضلاً عن الحربي ولو المعاهد ـ فقد عرفت أنّه لا خلاف ولا إشكال في أنّه يقطع إذا سرق مال المسلم، بل أو مال ذمّي أو معاهد إذا تحاكما إلينا واخترنا الحكم، أو اختلفا ملّةً ولم يرض

---

(١) كما في رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٦ ص ٩٣.

(٢) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٣ ص ٥٥٧.

المسروق إلّا بحكمنا، وإلّا فلنا الإعراض عنهم ورفعهم إلى حكّامهم كما في غير المقام، والله العالم.

﴿والمملوك﴾ كالحرّ ﴿مع قيام البيّنة﴾ لإطلاق الأدلّة، من غير فرق بين الآبق وغيره خلافاً للمحكي عن الحنفيّة[1]، بل عن الفقيه[2] والمقنع[3]: إنّ العبد الآبق إذا سرق لم يقطع لأنّه مرتدّ، ولكن يدعى إلى الرجوع إلى مواليه، فإن أبى قطع ثمّ قتل، وبه صحيح الحذّاء عن الصادق عليه السلام[4]، وستعرف الحال في سرقة العبد من مال مولاه وعبد الغنيمة منها.

﴿وحكم الأُنثى في ذلك كلّه حكم الذكر﴾ بلا خلاف أجده فيه[5]، بل ولا إشكال؛ لعموم الأدلّة وإطلاقها.

ج ٤١ / ٤٨٩

﴿مسائل﴾

﴿الأُولى﴾

﴿لا يقطع الراهن إذا سرق الرهن وإن استحقّ المرتهن الإمساك، ولا المؤجر العين المستأجرة وإن كان ممنوعاً من

---

(١) حلية العلماء: ج ٨ ص ٦٨، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ٢٧٥.

(٢) من لا يحضره الفقيه: الحدود / حد السرقة ذيل ح ٥١٢٠ ج ٤ ص ٦٧.

(٣) المقنع: الحدود / حد السرقة ص ٤٤٩.

(٤) وسائل الشيعة: باب ٣٢ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٣٠٣.

(٥) كما في رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٦ ص ٩٣.

الاستعادة مع القول بملك المنفعة﴾ بلا خلاف ولا إشكال ﴿لأنّه لم يتحقّق إخراج النصاب من مال المسروق منه حالة الإخراج﴾ ضرورة عدم ماليّة استحقاق الإمساك والمنع من الاستعادة، والمنفعة غير موجودة وإن قلنا بملكها شرعاً، لكن على معنى استحقاق الانتفاع وهو غير المنفعة، كلّ ذلك بعد المفروغيّة من اعتبار الملكيّة العينيّة في السرقة نصّاً وفتوى وللعرف.

المسألة ﴿الثانية﴾

﴿لا يقطع عبد الإنسان بسرقة ماله﴾ بلا خلاف أجده فيه، بل عن بعضهم: دعوى الإجماع عليه صريحاً[١] وظاهراً[٢]، كما عن المبسوط: نفي الخلاف فيه إلّا حكاية عن داود[٣]، وظاهره بين المسلمين، كلّ ذلك للمعتبرة المستفيضة؛ كـ:

صحيح محمّد بن قيس سمع أبا جعفر عليه السلام يقول: «... إذا سرق عبد أو أجير من مال صاحبه فليس عليه قطع»[٤].

وخبره الآخر عنه عليه السلام أيضاً: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في

(١) الخلاف: السرقة / مسألة ٤٤ ج ٥ ص ٤٤٧ ـ ٤٤٨.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ١٠ ص ٥٨٨، رياض المسائل: (الهامش قبل السابق).

(٣) المبسوط: السرقة / فيما لا قطع فيه ج ٨ ص ٤٤.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٥٦ ج ١٠ ص ١١١، وسائل الشيعة: باب ٢٩ من أبواب حد السرقة ح ٥ ج ٢٨ ص ٢٩٩.

ج ٤١
٤٩٠

عبد سرق واختان من مال مولاه؟ قال: ليس عليه قطع»[١].

وخبر السكوني عن أمير المؤمنين عليه السلام: «عبدي إذا سرقني لم أقطعه، وإذا سرق قطعته، وعبد الإمارة إذا سرق لم أقطعه؛ لأنّه فيء»[٢].

وفحوى التعليل الذي تسمعه في عبد الإمارة.

﴿و﴾ كذا ﴿لا﴾ يقطع ﴿عبد الغنيمة بالسرقة منها﴾ بلا خلاف أجده فيه[٣] أيضاً ﴿لـ﴾ـخبر السكوني السابق، ولقول أمير المؤمنين عليه السلام في خبره الآخر[٤] ـ في رجلين سرقا من مال الله تعالى، أحدهما عبد من مال الله، والآخر من عرض الناس ـ: «أمّا هذا فمن مال الله ليس عليه شيء، مال الله أكل بعضه بعضاً، وأمّا الآخر فقدّمه وقطع يده»[٥].

كلّ ذلك مضافاً إلى ما في المتن من الإشارة إلى حكمة ذلك:

---

(١) الكافي: الحدود / باب ما يجب على المماليك ح ٥ ج ٧ ص ٢٣٤، وانظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٥٣، و«الوسائل»: ح ١ ص ٢٩٨.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٢٠ ص ٢٣٧، و«التهذيب» في الهامش قبله: ح ٥٤، و«الوسائل»: ح ٢ ص ٢٩٨.

(٣) صرّح بالحكم في النهاية: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٣٢٦، والجامع للشرائع: الحدود / حد السارق ص ٥٦١، وقواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٣ ص ٥٥٩، واللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل الخامس ص ٢٧٩.

(٤) الخبر عن محمّد بن قيس، لا السكوني كما يعطيه السياق، وسوف يُرجع إليه بعنوان «محمّد ابن قيس» في ص ٨١٦ س ٩.

(٥) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ٢٤ ج ٧ ص ٢٦٤، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١١٨ ج ١٠ ص ١٢٥، وسائل الشيعة: باب ٢٩ من أبواب حد السرقة ح ٤ ج ٢٨ ص ٢٩٩.

بـ ﴿أنّ فيه زيادة إضرار﴾ والحدّ شرّع لحسم الجرأة ودفع الضرر، ولا يدفع الضرر بالضرر، وإن قال في المسالك: «هو تعليل للنصّ بعد ثبوته، أمّا كونه علّة برأسه فموضع نظر»[١]. وتبعه في الرياض[٢]، بل في كشف اللثام: «لا يعجبني، فإنّه إنّما يقطع إذا طالب المولى ورضي بهذا الضرر»[٣].

والأمر في ذلك سهل، خصوصاً بعد احتمال رجوعه إلى الأخير، فيكون إشارة إلى التعليل الذي سمعته في النصّ بأنّه فيء، وبأنّ مال الله أكل بعضه بعضاً.

وكيف كان، فلا قطع عليه ﴿نعم يؤدّب بما﴾ يراه الحاكم أنّه ﴿يحسم[٤] الجرأة﴾ كما هو المستفاد من استقراء النصوص في أمثاله.

ج ٤١ / ٤٩١

المسألة ﴿الثالثة﴾

﴿يقطع الأجير إذا﴾ سرق من مال المستأجر وكان قد ﴿أُحرز المال من دونه﴾ على المشهور بين الأصحاب[٥] للعمومات.

﴿و﴾ لكن ﴿في رواية﴾ سليمان عن الصادق عليه السلام ﴿لا يقطع﴾ قال: «سألته عن الرجل استأجر أجيراً فسرق من بيته، هل تقطع يده؟

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٤ ص ٤٨٩.

(٢) رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٦ ص ٩٤.

(٣) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ١٠ ص ٥٨٩.

(٤) في نسخة الشرائع بعدها إضافة: به.

(٥) كما في مسالك الأفهام: (تقدّم المصدر آنفاً)، وكشف اللثام: (الهامش قبل السابق).

قال: هذا مؤتمن، وليس بسارق، هذا خائن»[١].

وحسنة الحلبي عنه عليه السلام أيضاً: «في رجل استأجر أجيراً فأقعده على متاعه فسرقه؟ فقال: هو مؤتمن...»[٢].

ورواية سماعة: «سألته عمّن استأجر أجيراً، فأخذ الأجير متاعه فسرقه؟ فقال: هو مؤتمن، ثمّ قال: الأجير والضيف أمينان ليس يقع عليهما حدّ السرقة»[٣].

وعن الشيخ في النهاية العمل بها[٤].

﴿و﴾ لا ريب في ضعفه؛ إذ ﴿هي محمولة على حال[٥] الاستئمان﴾ كما أشعر به حسن الحلبي منها، فلا تصلح معارضةً للعمومات، خصوصاً بعد عدم الجابر للضعيف منها، بل الموهن متحقّق.

﴿وكذا﴾ يقطع ﴿الزوج إذا سرق من زوجته﴾ ما أحرزته دونه ﴿أو الزوجة إذا سرقت[٦] من الزوج[٧]﴾ ما أحرزه دونها،

---

(١) الكافي: الحدود / باب الأجير والضيف ح ٣ ج ٧ ص ٢٢٧، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٤١ ج ١٠ ص ١٠٩، وسائل الشيعة: باب ١٤ من أبواب حد السرقة ح ٣ ج ٢٨ ص ٢٧٢.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ١، و«التهذيب»: ح ٤٣، و«الوسائل»: ح ١ ص ٢٧١.

(٣) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٥ ص ٢٢٨، و«التهذيب»: ح ٤٢، و«الوسائل»: ح ٤.

(٤) النهاية: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٣٢٦.

(٥) في نسختي الشرائع والمسالك: حالة.

(٦) «إذا سرقت» ليس في نسختي الشرائع والمسالك.

(٧) في نسخة الشرائع: «من زوجها» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

بلا خلاف[١] ولا إشكال؛ للعموم.

نعم، لا بأس بسرقة الزوجة مقدار النفقة إذا منعها منها، كما يرشد إليه خبر هند حين قالت للنبيّ صلى الله عليه وآله: «إنّ أبا سفيان رجل شحيح وإنّه لا يعطيني وولدي إلّا ما آخذ منه سرّاً وهو لا يعلم، فهل عليَّ فيه شيء؟ فقال: خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف»[٢].

↑ ج ٤١ / ٤٩٢

مؤيّداً[٣]: بما تسمعه من عدم القطع في عام المجاعة، بل وبخبر يزيد بن عبد الملك والمفضّل بن صالح: «إذا سرق السارق من البيدر من إمام جائر فلا قطع عليه، إنّما أخذ حقّه، فإذا كان من إمام عادل عليه القتل»[٤]. والظاهر إبدال القطع بالقتل من النسّاخ.

بل في القواعد: «كلّ مستحقّ للنفقة إذا سرق من المستحقّ عليه مع الحاجة لم يقطع، ويقطع بدونها إلّا مع الشبهة»[٥]. وإن كان لا يخلو من نظر.

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿في الضيف قولان﴾:

﴿أحدهما: لا يقطع مطلقاً﴾ من غير فرق بين المحرز دونه وغيره

---

(١) كما في رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٦ ص ٩٥.

(٢) سنن الدارمي: ج ٢ ص ١٥٩، سنن ابن ماجة: ح ٢٢٩٣ ج ٢ ص ٧٦٩، سنن البيهقي: ج ١٠ ص ١٤١ و١٤٢، كنز العمّال: ح ٤٥٨٦٢ ج ١٦ ص ٥٥٧، المصنّف (لعبد الرزّاق): ح ١٦٦١٣ ج ٩ ص ١٢٦، المصنّف (لابن أبي شيبة): ح ٥ ج ٥ ص ٢٤٤.

(٣) كما في كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ١٠ ص ٥٨٦.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٢٧ ج ١٠ ص ١٢٨، وسائل الشيعة: باب ٢٤ من أبواب حد السرقة ح ٥ ج ٢٨ ص ٢٨٩.

(٥) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٣ ص ٥٥٨.

﴿وهو﴾ المحكي عن الشيخ في النهاية[١] وابن الجنيد[٢] والصدوق[٣] وابن إدريس[٤] و﴿المرويّ﴾ صحيحاً عن الباقر عليه السلام: «الضيف إذا سرق لم يقطع، وإذا أضاف الضيف ضيفاً فسرق قطع ضيف الضيف»[٥]، بل في السرائر: الإجماع على ذلك وأنّ الرواية متواترة[٦].

﴿و﴾ القول ﴿الآخر: يقطع إذا أُحرز من دونه، وهو أشبه﴾ بأُصول المذهب وعموماته، بل وأشهر بل المشهور[٧]، بل لم نتحقّق الخلاف فيه إلّا من الشيخ في النهاية التي هي متون أخبار، وقد رجع عنه في المحكي عن مبسوطه[٨] وخلافه[٩]؛ إذ المحكي عن الإسكافي أنّه قال: «وسرقة الأجير والضيف والزوجة فيما ائتمنوا عليه خيانة لا قطع عليهم، فإن سرقوا ممّا لم يؤتمنوا عليه قطعوا»[١٠]، وعن الصدوق في الفقيه[١١] والمقنع[١٢]: «ليس على الأجير ولا على الضيف

---

(١) النهاية: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٣٢٦ ـ ٣٢٧.

(٢ ـ ٤) تأتي عبائرهم قريباً.

(٥) الكافي: الحدود / باب الأجير والضيف ح ٤ ج ٧ ص ٢٢٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٤٥ ج ١٠ ص ١١٠، وسائل الشيعة: باب ١٧ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٢٧٥.

(٦) السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٨٨.

(٧) ادّعيت الأشهريّة في الروضة البهيّة: الحدود / الفصل الخامس (مسائل) ج ٩ ص ٢٤١.

(٨) المبسوط: السرقة / المقدّمة ج ٨ ص ٣٣.

(٩) لعلّ هذه المسألة ساقطة من نسخة الخلاف، وإلّا فهي ثابتة في تلخيص الخلاف: السرقة / مسألة ٢٥ ج ٣ ص ٢٤٦، كما ونقلها في السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٨٧.

(١٠) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢٠٥.

(١١) من لا يحضره الفقيه: الحدود / حد السرقة ذيل ح ٥١١٧ ج ٤ ص ٦٥.

(١٢) المقنع: الحدود / حد السرقة ص ٤٤٧.

↑ ج ٤١ / ٤٩٣

قطع؛ لأنّهما مؤتمنان»، وظاهر تعليله التفصيل المزبور.

وأمّا ابن إدريس فقد أطنب في السرائر، ولكنّ كلامه مضطرب فإنّه وإن قال فيها: «إنّ التخصيص بالمحرز لابدّ له من دليل، وأنّه إن أُريد ذلك لم يكن للخبر ولا لإجماعهم على وفقه معنى؛ لأنّ غير الضيف مثله في ذلك»[١].

لكن قال قبل ذلك متّصلاً به: «إذا سرق من حرز قطع، ومن غيره لم يقطع؛ للدخول في عموم الآية، ومن أسقط الحدّ عنه فقد أسقط حدّاً من حدود الله تعالى لغير دليل من كتاب ولا سنّة مقطوع بها ولا إجماع ـ إلى أن قال ـ[٢]: فأمّا الإجماع على ظاهر الرواية فقد وفّينا الظاهر حقّه»[٣] يعني: التخصيص بغير المحرز عنه، والفرق بين الضيف وغيره أنّ غيره إن سرق من الموضع الذي سرق منه الضيف قطع للإحراز عنه دون الضيف.

فانحصر الخلاف في الشيخ، وهو شاذّ، كخبره الذي يمكن حمله على التفصيل المزبور، بل هو احتمال ظاهر، خصوصاً بعد مضمر سماعة السابق: «الأجير والضيف أمينان ليس يقع عليهما حدّ السرقة»[٤].

---

(١) السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٨٨ (بتصرّف).

(٢) ما بين الشارحتين زائد؛ إذ لا فاصلة في المصدر.

(٣) الهامش قبل السابق: ص ٤٨٦ ـ ٤٨٧.

(٤) تقدّم في ص ٧٨٠.

المسألة ﴿الرابعة﴾

لو حصلت الشبهة للحاكم سقط القطع، كما يسقط بالشبهة للسارق؛ كما ﴿لو أخرج متاعاً﴾ لشخص من حرزه في منزله ﴿فقال صاحب المنزل: سرقته، وقال المخرج: وهبتنيه أو أذنت في إخراجه، سقط الحدّ للشبهة﴾.

وفي حسن الحلبي عن الصادق عليه السلام: «... سألته عن رجل أخذوه وقد حمل كارة من ثياب[1]، فقال: صاحب البيت أعطانيها؟ فقال: يدرأ عنه القطع، إلاّ أن تقوم عليه البيّنة، فإن قامت عليه البيّنة قطع ...»[2].

ج ٤١ / ٤٩٤

لكن عن الصدوق: «إذا دخل السارق بيت رجل فجمع الثياب، فيوجد في الدار ومعه المتاع، فيقول: دفعه إليّ ربّ الدار، فليس عليه قطع، فإذا خرج بالمتاع من باب الدار فعليه القطع، أو يجيء بالمخرج منه»[3]. وظاهره الفرق بين الإخراج وعدمه، ولا وجه له.

والتحقيق: ما عرفت من سقوط القطع بالادّعاء المزبور مع احتماله ﴿و﴾إن ﴿كان القول قول صاحب المنزل مع يمينه في المال﴾ نفسه دون السرقة؛ إذ يمينه لا تقطع الشبهة.

---

(١) الكارة من الثياب: ما يجمع ويشدّ ويحمل على الظهر. مجمع البحرين: ج٣ ص٤٧٨ (كور).

(٢) الكافي: الحدود / باب حد القطع ح ١٠ ج ٧ ص ٢٢٤، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٣٣ ج ١٠ ص ١٠٧، وسائل الشيعة: باب ٨ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٢٦٢.

(٣) المقنع: الحدود / حد السرقة ص ٤٤٥.

بل لم يثبت موضوع السرقة حتّى إذا لم يدّع المخرج ذلك؛ ضرورة أعمّيّة الإخراج منها كما هو واضح، ومنه ينقدح النظر في نحو عبارة المصنّف والفاضل في القواعد[1].

اللّهمّ إلّا أن يفرض موضوع المسألة في المحكوم بأنّه سارق ـ لشاهد الحال وغيره ـ لولا الدعوى المزبورة، أو يقال: بمنع اعتبار احتمالها ما لم يدّعها، فتأمّل.

﴿وكذا لو قال: المال لي، وأنكر صاحب المنزل، فـ﴾ ـإنّ ﴿القول قوله مع يمينه﴾ لأنّه ذو اليد بعد اعتراف الآخذ أنّه أخذه من منزله ﴿و﴾ حينئذٍ فـ﴿ ـيغرم المخرج، و﴾ لكن ﴿لا يقطع[2]؛ لمكان الشبهة﴾ الدارئة كما عرفت.

﴿الثاني: في المسروق﴾

ولا خلاف[3] في اعتبار النصاب فيه، بل الإجماع بقسميه عليه[4]، مضافاً إلى المقطوع به من السنّة.

---

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٣ ص ٥٥٩.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك: لا قطع.

(٣ و٤) ينظر غنية النزوع: الحدود / الفصل السادس ص ٤٣٠، ومسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٤ ص ٤٩١، ومجمع الفائدة والبرهان: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٣ ص ٢٣٣، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٤٢ ج ٢ ص ٩١، ورياض المسائل: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٦ ص ٩٨.

والمشهور بين الأصحاب[١] أنّه ﴿لا قطع فيما ينقص[٢] عن ربع دينار، ويقطع فيما بلغه ذهباً خالصاً مضروباً عليه السكّة أو ما قيمته ربع دينار﴾ بل عن الخلاف[٣] والاستبصار[٤] والغنية[٥] والسرائر[٦] وكنز العرفان[٧]: الإجماع عليه، مضافاً إلى المعتبرة المستفيضة المرويّة من طرق العامّة والخاصّة:

ج ٤١ / ٤٩٥

منها: النبوي: «لا قطع إلّا في ربع دينار»[٨].

ومنها: صحيح محمّد بن مسلم عن الصادق عليه السلام: «قلت له: في كم يقطع السارق؟ فقال: في ربع دينار، قال: قلت له: في درهمين؟ فقال: في ربع دينار بلغ الدينار ما بلغ. قال: فقلت له: أرأيت من يسرق أقلّ من ربع دينار، هل يقع عليه حين يسرق اسم السارق؟ وهل هو عند الله

---

(١) كما في كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ١٠ ص ٥٧٥ ـ ٥٧٦، وانظر «المسالك» في الهامش السابق.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك: نقص.

(٣) الخلاف: السرقة / مسألة ١ ج ٥ ص ٤١١ و٤١٣.

(٤) الاستبصار: الحدود / باب ١٣٩ مقدار ما يجب فيه القطع ذيل ح ١٤ ج ٤ ص ٢٤٠.

(٥) غنية النزوع: الحدود / الفصل السادس ص ٤٣٠.

(٦) السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٨٢ و٤٨٣.

(٧) كنز العرفان: الحدود / حد السرقة ذيل الآية ١ ج ٢ ص ٣٥٠ (ظاهره الإجماع).

(٨) صحيح مسلم: ذيل ح ١٦٨٤ ج ٣ ص ١٣١٢ ـ ١٣١٣، سنن ابن ماجة: ح ٢٥٨٥ ج ٢ ص ٨٦٢، كنز العمّال: ح ١٣٣٤٥ ج ٥ ص ٣٨٤، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢٥٤، تلخيص الحبير: ح ١٧٧٠ ج ٤ ص ٦٤، المعجم الأوسط (للطبراني): ح ٨٧١٠ ج ٨ ص ٣٠٦، صحيح ابن حبّان: ح ٤٤٦٥ و٤٤٦٦ ج ١٠ ص ٣١٥ فما بعدها، معرفة السنن والآثار: ح ٥١٤٨ و٥١٤٩ ج ٦ ص ٣٩٤ و٣٩٥.

تعالى سارق في تلك الحال؟ فقال: كلّ من سرق من مسلم شيئاً قد حواه وأحرزه فهو يقع عليه اسم السارق، وهو عند الله السارق، ولكن لا يقطع إلاّ في ربع دينار أو أكثر، ولو قطعت يد السارق فيما هو أقلّ من ربع الدينار لألفيت عامّة الناس مقطعين»[1].

وفي الصحيح الآخر: «لا تقطع يد السارق إلاّ في شيء يبلغ قيمته مجنّاً وهو ربع دينار»[2]... إلى غير ذلك من النصوص.

خلافاً للمحكي عن الصدوق: من القطع بخمس دينار فصاعداً[3]؛ لقول أبي جعفر عليه السلام في صحيح محمّد بن مسلم: «أدنى ما يقطع فيه السارق خمس دينار»[4]، والصادق عليه السلام في صحيح الحلبي: «يقطع السارق في كلّ شيء بلغ قيمته خمس دينار...»[5]، بل وخبر إسحاق ابن عمّار عنه عليه السلام أيضاً: «عمّن سرق من بستان عذقاً قيمته درهمان؟ قال: يقطع به»[6].

المحمولة على التقيّة، أو اختلاف الدنانير، أو على من رأى

---

(١) الكافي: الحدود / باب قيمة ما يقطع فيه السارق ح ٦ ج ٧ ص ٢٢١، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١ ج ١٠ ص ٩٩، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٢٤٣.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٢، و«التهذيب»: ح ٤ ص ١٠٠، و«الوسائل»: ح ٢.

(٣) المقنع: الحدود / حد السرقة ص ٤٤٤ (ذكر عدّة نُصُب أقلّها الخُمس، وظاهره قبوله).

(٤) انظر «الكافي» قبل ثلاثة هوامش: ح ٤، و«التهذيب»: ح ١٠ ص ١٠١، و«الوسائل»: ح ٣.

(٥) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٢ ج ١٠ ص ١٠٢، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب حد السرقة ح ١٢ ج ٢٨ ص ٢٤٦.

(٦) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٣٠ ص ١٢٨، و«الوسائل»: ح ١٤ ص ٢٤٧.

↑ الإمام عليه السلام المصلحة في قطعه... أو غير ذلك، بعد رجحان المعارض عليه من وجوه، منها: الشهرة العظيمة والإجماعات المزبورة.

ج ٤١ / ٤٩٦

وكذا المحكي عن العماني: من اعتبار الدينار[١]، وإن كان قد يشهد له صحيح الثمالي سأل أبا جعفر عليه السلام: «في كم يقطع السارق؟ فجمع كفّيه وقال: في عددها من الدراهم»[٢].

لكنّه موافق لبعض العامّة[٣]، ومحتمل لكونها حينئذٍ قيمة ربع دينار، وللقطع به لا عدم القطع بغيره، ولغير ذلك ممّا لا بأس به بعد رجحان المعارض عليه من وجوه، منها: الاعتضاد بإطلاق «السارق» كتاباً[٤] وسنّةً[٥]، المقتصر في تقييده على المتيقّن وهو الأقلّ: من الربع أو الخمس كما عرفت.

وأضعف منهما: القول بالقطع بدرهمين وإن كنّا لم نتحقّق القائل به[٦]، نعم قد سمعت خبر إسحاق بن عمّار الذي حملناه على الخمس.

---

(١) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢١٤.

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٧ ج ١٠ ص ١٠٠، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب حد السرقة ح ٩ ج ٢٨ ص ٢٤٥.

(٣) بدائع الصنائع: ج ٧ ص ٧٧، اللباب: ج ٣ ص ٢٠٠، المبسوط (للسرخسي): ج ٩ ص ١٣٨، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ٢٤٢ ـ ٢٤٣، حلية العلماء: ج ٨ ص ٥٠، المجموع: ج ٢٠ ص ٨١.

(٤) سورة المائدة: الآية ٣٨.

(٥) وسائل الشيعة: انظر باب ٣ فما بعده من أبواب حد السرقة ج ٢٨ ص ٢٤٩ فما بعدها.

(٦) نسبه في مختلف الشيعة: (ج ٩ ص ٢١٤) إلى رواية وردت في المقنع والفقيه، إلّا أنّ نسخة الفقيه غير مشتملة على ذلك، ونسخة المقنع أُبدل فيها ذلك بعشرة دراهم، وقد تقدّم مصدره آنفاً.

وأمّا ما في خبر سماعة من أنّ «أدناه ثلث دينار»[1] فلم نجد عاملاً به، مع احتماله اختلاف الدنانير أو غير ذلك، وإلّا كان مطّرحاً في مقابلة ما سمعت.

فلا ريب في أنّ الأصحّ ما عليه المشهور.

﴿ثوباً كان﴾ المسروق ﴿أو طعاماً أو فاكهةً﴾ أو ملحاً أو ماءً أو كلاءً أو ثلجاً أو تراباً أو طيناً أو حيواناً ﴿أو غيره﴾ و﴿سواء[2] كان أصله الإباحة﴾ لجميع المسلمين أو الناس ﴿أو لم يكن﴾ أو ممّا يسرع إليه الفساد كالفاكهة والأطعمة الرطبة أو لا ﴿وضابطه: كلّ ما يملكه المسلم﴾ لإطلاق الأدلّة.

خلافاً لأبي حنيفة فيما أصله الإباحة أو يسرع إليه الفساد، فلا قطع في الخضروات والفواكه الرطبة والطبيخ واللحم الطري والمشوي ونحو ذلك، ولا في الماء والتراب والطين وما يعمل منه من الأواني وغيرها والقصب والخشب إلّا الساج وما يعمل من سائر الخشب من الأواني والأبواب ونحوها، ولا في الصيود ولا في الجوارح معلّمة وغير معلّمة، ولا في المعادن كلّها كالملح والزرنيخ والقير والنفط ونحوها إلّا الذهب والفضّة والياقوت والفيروزج ﴿و﴾ عنه في الزجاج روايتان[3].

↑ ج ٤١ / ٤٩٧

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٨ ج ١٠ ص ١٠١، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب حد السرقة ح ١١ ج ٢٨ ص ٢٤٦.

(٢) جعلت في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٣) المبسوط (للسرخسي): ج ٩ ص ١٥٣، بدائع الصنائع: ج ٧ ص ٦٨ و٦٩، حلية العلماء: ج ٨ ص ٥٢، اللباب: ج ٣ ص ٢٠٣ ـ ٢٠٤.

نعم ﴿في الطير[١] وحجارة الرخام رواية﴾ من طرقنا ﴿بسقوط الحدّ﴾ لكنّها ﴿ضعيفة﴾ لا عامل بها، وهي:

رواية السكوني عن الصادق عليه السلام أنّه «قال النبيّ صلى الله عليه وآله[٢]: لا قطع على من سرق الحجارة؛ يعني الرخام وأشباه ذلك»[٣].

وقال صلى الله عليه وآله: «لا قطع في ثمر ولا كثر، والكثر شحم النخل»[٤].

وأنّه قال أمير المؤمنين عليه السلام: «لا قطع في ريش؛ يعني الطير كلّه»[٥].

وفي خبر غياث عنه[٦] عليه السلام أيضاً: «إنّ عليّاً عليه السلام أُتي بالكوفة برجل سرق حماماً فلم يقطعه، وقال: لا قطع في الطير»[٧].

وفي خبر الأصبغ عن أمير المؤمنين عليه السلام: «لا يقطع من سرق شيئاً من الفاكهة، وإذا مرّ بها فليأكل ولا يفسد»[٨].

---

(١) في نسخة الشرائع بدلها: الطين.

(٢) «النبيّ صلى الله عليه وآله» ليس في الوسائل.

(٣) الكافي: الحدود / باب ما لا يقطع فيه السارق ح ٢ ج ٧ ص ٢٣٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٥٠ ج ١٠ ص ١١١، وسائل الشيعة: باب ٢٣ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٢٨٦.

(٤) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٧ ص ٢٣١، و«التهذيب»: ح ٤٧ ص ١١٠، و«الوسائل»: ح ٣.

(٥) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ١، و«التهذيب»: ح ٤٩ ص ١١٠، ووسائل الشيعة: باب ٢٢ من أبواب حد السرقة ح ٢ ج ٢٨ ص ٢٨٥.

(٦) أي «الصادق عليه السلام» كما في غير الفقيه، وفيه عن الباقر عليه السلام.

(٧) الكافي: الحدود / باب ما لا يقطع فيه السارق ح ٤ ج ٧ ص ٢٣٠، وسائل الشيعة: باب ٢٢ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٢٨٥.

(٨) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٣٨ ج ١٠ ص ١٣٠، وسائل الشيعة: باب ٢٣ من أبواب حد السرقة ح ٥ ج ٢٨ ص ٢٨٧.

وهي متروكة عندنا، أو محمولة على عدم الأخذ من الحرز كما عساه يومئ إليه خبر الفضيل عن الصادق عليه السلام: «إذا أخذ الرجل من النخل والزرع قبل أن يصرم فليس عليه قطع، فإذا صرم النخل وأُخذ وحصد الزرع فأخذ قطع»[١].

↑ ج ٤١ ٤٩٨

وكيف كان، فلا فرق فيه بين عين الذهب وغيره، فلو بلغ العين ربع دينار وزناً غير مضروب ولم يبلغ قيمةً المضروب فلا قطع؛ لأنّ الدينار حقيقة في المسكوك منه، فيحمل عليه إطلاقه الوارد في النصوص. خلافاً للمحكي عن الخلاف[٢] والمبسوط[٣]: فلم يعتبر السكّة، وهو شاذّ.

ولو انعكس ـ بأن كان سدس دينار مصوغاً قيمته ربع دينار مسكوكاً ـ قطع على الأقوى.

وكذا لا فرق بين علمه بقيمته أو شخصه وعدمه، فلو ظنّ المسروق فلساً فظهر ديناراً، أو ثوباً قيمته أقلّ من النصاب فظهر مشتملاً على ما يبلغه ولو معه قطع على الأقوى؛ للصدق ولو مع عدم القصد إليه، إذ لا دليل على اعتبار قصد النصاب في القطع بسرقته أصلاً.

﴿و﴾ على كلّ حال فـ﴿ـمن شرطه: أن يكون محرزاً بقفل أو غلق أو دفن﴾ أو نحوها ممّا يعدّ في العرف حرزاً لمثله؛ إذ لا تحديد في

---

(١) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٣٦، و«الوسائل»: ح ٤ ص ٢٨٦.

(٢) الخلاف: السرقة / مسألة ٢ ج ٥ ص ٤١٤.

(٣) المبسوط: السرقة / المقدّمة ج ٨ ص ١٩.

الشرع للحرز المعتبر في القطع نصّاً وفتوى بل إجماعاً بقسميه[١].

وفي خبر السكوني عن أمير المؤمنين عليه‌السلام: «لا يقطع إلّا من ثقب ثقباً[٢] أو كسر قفلاً»[٣].

ونحوه مرسل جميل عن أحدهما عليهما‌السلام[٤][٥].

وفي خبر طلحة عنهم عليهم‌السلام[٦] عن أمير المؤمنين عليه‌السلام: «ليس على السارق[٧] حتّى يخرج السرقة من البيت»[٨].

﴿وقيل﴾ والقائل الشيخ في النهاية[٩]: هو ﴿كلّ موضع ليس لغير مالكه الدخول إليه إلّا بإذنه﴾ بل عن المبسوط[١٠] والتبيان[١١]

---

(١) ينظر الخلاف: (الهامش قبل السابق: مسألة ٥ ص ٤١٨)، وغنية النزوع: الحدود / الفصل السادس ص ٤٣٠، ومجمع الفائدة والبرهان: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٣ ص ٢١٩ـ ٢٢٠، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٤٢ ج ٢ ص ٩١، ورياض المسائل: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٦ ص ١٠٣.

(٢) في المصدر: نقب بيتاً.

(٣) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٤٠ ج ١٠ ص ١٠٩، وسائل الشيعة: باب ١٨ من أبواب حد السرقة ح ٣ ج ٢٨ ص ٢٧٧.

(٤) في تفسير العيّاشي: عن السكوني عن جعفر عن أبيه عليهما‌السلام.

(٥) تفسير العيّاشي: سورة المائدة ح ١٠٨ ج ١ ص ٣١٩، وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ح ٥).

(٦) في المصدر بدل «عنهم عليهم‌السلام»: عن جعفر عن أبيه عليهما‌السلام.

(٧) في المصدر بعدها إضافة: قطع.

(٨) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٣٧ ج ١٠ ص ١٣٠، وسائل الشيعة: باب ٨ من أبواب حد السرقة ح ٤ ج ٢٨ ص ٢٦٣.

(٩) النهاية: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٣٢٠ ـ ٣٢١.

(١٠) المبسوط: السرقة / المقدّمة ج ٨ ص ٢٢.

(١١) التبيان: ذيل الآية ٣٨ من سورة المائدة ج ٣ ص ٥١٧.

والغنية[١] وكنز العرفان[٢]: نسبته إلى أصحابنا، بل عن الأخير[٣]: الإجماع عليه صريحاً.

لكن فيه: عدم الصدق عرفاً على الدار التي لا باب لها أو غير مغلقة ولا مقفلة، بل عن السرائر: نفي الخلاف عن عدم القطع بالسرقة منها وإن كان لا يجوز لأحد الدخول إليها إلّا بالإذن من المالك[٤].

↑ ج ٤١ / ٤٩٩

ولعلّه لذا كان المحكي عن ابن حمزة ضبطه بأنّه «كلّ موضع لا يجوز لغير مالكه الدخول فيه والتصرّف فيه بغير إذنه وكان مغلقاً أو مقفلاً»[٥].

وعن المختلف: «يجوز أن يكون مراد الشيخ بقوله: (ليس لغير المتصرّف الدخول فيه) سلب القدرة، لا الجواز الشرعي»[٦]. وهو كما ترى.

نعم، في الرياض: «ربّما كان في النصوص إيماء إلى القول المزبور، منها الصحيح المتقدّم المشتمل على تعليل قطع الرجل بسرقة مال أبيه وأُخته وأخيه بعدم حجبه عن الدخول إلى منزلهم؛ إذ ظاهره إرادة الإذن له من عدم الحجب، فمفهوم التعليل حينئذٍ يقتضي القطع مع عدم الإذن،

---

(١) غنية النزوع: الحدود / الفصل السادس ص ٤٣٠.

(٢) كنز العرفان: الحدود / حد السرقة ذيل الآية ١ ج ٢ ص ٣٥٠.

(٣) ليس الأخير، بل ما قبله أعني «الغنية».

(٤) السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٨٤.

(٥) الوسيلة: الجنايات / بيان السرقة ص ٤١٨.

(٦) مختلف الشيعة: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢٠٢.

وأظهر منه القويّ بالسكوني وصاحبه: (كلّ مدخل يدخل فيه بغير إذن فسرق منه السارق فلا قطع فيه، قال الراوي: يعني الحمّام والأرحية)[1]، وقريب منهما النصوص المتقدّمة بعدم قطع الضيف والأجير معلّلة بالاستئمان، وليس إلّا من حيث الإذن في الدخول»[2].

وفيه: أنّ عدم القطع من هذه الجهة لا يقتضي عدمه أيضاً من جهة أُخرى، وهو اعتبار كون المال في حرز، ولا ريب في عدم صدقه عرفاً بمجرّد المنع الشرعي عن الدخول، كما هو واضح.

ونحوه المحكي عن خلافه من أنّ «كلّ موضع حرز لشيء من الأشياء فهو حرز لجميع الأشياء»[3]، بل عن الحلّي[4] والفاضل في التحرير[5] اختياره.

إذ لا يخفى عليك ما فيه؛ ضرورة اختلاف الحرز عرفاً باختلاف المحرَز، فحرز الذهب والفضّة غير حرز الدابّة والحطب والتبن ونحوها، كما هو واضح.

---

(١) الكافي: الحدود / باب ما لا يقطع فيه السارق ح ٥ ج ٧ ص ٢٣١، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٣٩ ج ١٠ ص ١٠٨، وسائل الشيعة: باب ١٨ من أبواب حد السرقة ح ٢ ج ٢٨ ص ٢٧٦.

(٢) رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٦ ص ١٠٤ ـ ١٠٥.

(٣) الخلاف: السرقة / مسألة ٦ ج ٥ ص ٤١٩.

(٤) السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٨٣.

(٥) تحرير الأحكام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ٥ ص ٣٥٩.

ج ٤١ / ٥٠٠

وعلى كلّ حال ﴿فما ليس بمحرز لا[١] يقطع سارقه؛ كالمأخوذ من الأرحية[٢] والحمّامات والمواضع المأذون في غشيانها كالمساجد﴾ وفاقاً للفاضل في جملة من كتبه[٣] والمحكي عن الحلّي[٤] والديلمي[٥] وابن حمزة[٦] وظاهر المفيد[٧].

﴿وقيل﴾ والقائل الشيخ في محكيّ المبسوط[٨] والخلاف[٩]: ﴿إذا كان المالك مراعياً له كان محرزاً، كما قطع النبيّ صلى الله عليه وآله[١٠] سارق مئزر صفوان في المسجد[١١]﴾.

﴿و﴾ لكن ﴿فيه تردّد﴾ بل منع؛ ضرورة عدم صدق الحرز عرفاً على ذلك، بل لعلّه من «المختلس» الذي لا يقطع كما سمعته في النصوص السابقة، ولا أقلّ من الشكّ في كونه سارقاً أو مختلساً فيدرأ الحدّ عنه.

(١ و٢) في نسخة الشرائع: فلا... الأرحبة.

(٣) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٣ ص ٥٦٠ ـ ٥٦١.

(٤) السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٨٣ ـ ٤٨٤.

(٥) المراسم: الحدود / حد السرق ص ٢٥٨.

(٦) الوسيلة: الجنايات / بيان السرقة ص ٤١٨.

(٧) المقنعة: الحدود / حد السرق ص ٨٠٤.

(٨) المبسوط: السرقة / المقدّمة، وفيمن لا يقام عليه الحد، وفيما لا قطع فيه ج ٨ ص ٢٣ ـ ٢٤ و٣٦ و٤٥.

(٩) الخلاف: السرقة / مسألة ٦ و٧ ج ٥ ص ٤١٩ ـ ٤٢٠.

(١٠) في نسخة المسالك بدلها: عليه السلام.

(١١) يأتي بلفظه قريباً.

مضافاً : إلى خبر السكوني السابق ، وإلى ما قيل من «أنّ السارق إن أخذ المال مع نظر المالك إليه ـ لتحقّق المراعاة ـ لم يحصل الشرط وهو أخذه سرّاً ، وإنّما يكون مستلباً غاصباً ، وهو لا يقطع ، وإن كان مع الغفلة عنه لم يكن محرزاً بالمراعاة»[١].

ولا ينافي ذلك قصّة صفوان المحكيّة بطرق عديدة :

منها : حسن الحلبي عن أبي عبد الله عليه‌السلام : «سألته عن الرجل يأخذ اللصّ يرفعه أو يتركه؟ قال : إنّ صفوان بن أُميّة كان مضطجعاً في المسجد الحرام ، فوضع رداءه وخرج يهريق الماء ، فوجد رداءه قد سرق حين رجع إليه ، فقال : من ذهب بردائي ؟ فذهب يطلبه فأخذ صاحبه ، فرفعه إلى النبيّ صلى‌الله‌عليه‌وآله فقال : اقطعوا يده ، فقال صفوان : تقطع يده من أجل ردائي يا رسول الله؟ قال : نعم ، قال : فأنا أهبه له ، فقال رسول الله صلى‌الله‌عليه‌وآله : فهلّا كان هذا قبل أن ترفعه إليّ ؟! قلت : فالإمام بمنزلته إذا رفع إليه؟ قال : نعم . . .»[٢]. وهو صريح في غيبة صفوان لا مراعاته.

↑ ج ٤١ / ٥٠١

ومنها : أنّ صفوان نائم فأُخذ من تحته[٣]. وهو كالأوّل في عدم

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٤ ص ٤٩٧.

(٢) الكافي: الحدود / باب العفو عن الحدود ح ٢ ج ٧ ص ٢٥١، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١١١ ج ١٠ ص ١٢٣، وسائل الشيعة: باب ١٧ من أبواب مقدمات الحدود ح ٢ ج ٢٨ ص ٣٩.

(٣) الموطّأ: ح ٢٨ ج ٢ ص ٨٣٤، سنن ابن ماجة: ح ٢٥٩٥ ج ٢ ص ٨٦٥، سنن أبي داود: ح ٤٣٩٤ ج ٤ ص ١٣٨، سنن النسائي: ج ٨ ص ٦٩ ـ ٧٠، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢٦٥، مسند أحمد: ج ٦ ص ٤٦٥، تلخيص الحبير: ح ١٧٧١ ج ٤ ص ٦٤، كنز العمّال: ح ١٣٤٤٠ ج ٥ ص ٤٠٦.

المراعاة وإن كان النوم عليه أقرب إلى المراعاة من الغيبة عنه، ويمكن حمله على أنّه قد أحرزه حال خروجه لإراقة الماء.

ومنها: أنّه نام وجعله تحت رأسه وسرق منه وقد كان متوسّداً له[١]. ومن هنا كان المحكي عن المبسوط فرض المسألة على هذا الوجه والاكتفاء في حرز الثوب بالنوم عليه أو الاتّكاء عليه أو توسّده[٢].

نعم، رواية صفوان على الوجه المروي تصلح دليلاً للمحكي عن ابن أبي عقيل: من قطع السارق في أيّ موضع سرق من بيت أو سوق أو مسجد أو غير ذلك، محتجّاً عليه بالرواية المزبورة[٣]. لكن فيه: أنّه منافٍ لاعتبار الحرز نصّاً وفتوى.

وعن الصدوق: لا قطع في المواضع التي يدخل إليها بغير إذن كالحمّامات والأرحية والمساجد، وإنّما قطعه النبيّ صلى الله عليه وآله لأنّه سرق الرداء فأخفاه، ولإخفائه قطعه، ولو لم يخفه لعزّره[٤].

وفي الرياض: «وهو راجع إلى التفسير الأخير»[٥] أي ما عن بعض العلماء من تفسير الحرز بما على سارقه خطر؛ لكونه ملحوظاً غير مضيّع إمّا بلحاظ دائم أو بلحاظ معتادة.

---

(١) الهامش السابق.

(٢) المبسوط: السرقة / المقدّمة ج ٨ ص ٢٤.

(٣) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢٣٤.

(٤) من لا يحضره الفقيه: المعيشة / باب العارية ذيل ح ٤٠٨٦ ج ٣ ص ٣٠٢.

(٥) رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٦ ص ١٠٧.

وفيه: أنّ ذلك لا مدخليّة له في الإخفاء، بل الظاهر أنّ ذلك عملاً بما في جملة من نصوص الدغارة المشتملة على عدم القطع بها، وإنّما هو على من أخذ ما خفي، وإن لم أجد العمل بها لأحد غيره.

ج ٤١ / ٥٠٢

وأمّا التفسير المزبور فأجنبيّ عن ذلك، نعم بعد أن ذكره في المسالك قال: «وعلى هذا يتوجّه الحكم في الرواية بقطع السارق؛ لأنّ سارقه في المسجد على خطر من أن يطّلع عليه أحد، وهذا التفسير متوجّه ومناسب لما يقتضيه النظر من كون المراعاة بالعين حرزاً في مجامعته لإمكان سرقته بمغافلة المالك؛ إذ لا يشترط فيه دوام النظر، بل المعتاد منه المجامع للغفلة على وجهٍ يمكن سرقته منه، وإلى هذا ذهب الشيخ في موضع من المبسوط وإن اختار الأوّل في مواضع»[(١)]. قلت: هو مختلس عرفاً، لا سارق يقطع.

وفي الرياض ـ بعد أن حكى التفسير للحرز بما سمعت ـ قال: «وعليه يختلف الحرز باختلاف الأموال وفاقاً للأكثر، فحرز الأثمان والجواهر: الصناديق المقفلة والأغلاق الوثيقة في العمران، وحرز الثياب وما خفّ من المتاع وآلات النحاس: الدكاكين والبيوت المقفلة في العمران وخزائنها المقفلة وإن كانت هي مفتوحة، والاصطبل حرز للدوابّ مع الغلق، وحرز الماشية في المرعى عين الراعي على ما تقرّر، ومثله متاع البائع في الأسواق والطرقات»[(٢)].

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٤ ص ٤٩٧ ـ ٤٩٨.

(٢) المصدر قبل السابق: ص ١٠٥ ـ ١٠٦.

قلت : هو بعينه ما في الروضة[1]، لكن يمكن منع الحرز لكلّ شيء بحيث يترتّب عليه القطع ، فلا حرز للماشية ولا للثمرة على الشجرة مثلاً وإن كان لها مراقب وحافظ ، فإنّه لا يعدّ لها حرزاً عرفاً؛ إذ هو الشيء المعدّ لحفظ الشيء في نفسه ، والمراقبة ونحوها إنّما هي حراسة للشيء لا حرز له عرفاً ، وهو الذي أُشير إليه في النصوص السابقة بـ «كَسَرَ القفل» و«نَقَبَ البيت» و«حواه وأحرزه» ونحو ذلك ، ولا أقلّ من الشكّ في تحقّق شرط القطع بذلك والأصل عدمه ، ولا يجدي إطلاق «السارق» بعد العلم بتقييده بالحرز ، فيكون ذلك حينئذٍ شكّاً في حصول الشرط كما هو واضح ، هذا .

↑ ج ٤١ / ٥٠٣

وقد أُطلق الدفن هنا في المتن ، وقيّده بعض بالعمران[2]، محترزاً به عمّا لو دفن في خارجه ، فإنّه لا يعدّ حرزاً وإن كان في داخل بيت مغلق؛ لعدم قضاء العرف به مع عدم الخطر على سارقه . وفيه : منع عدم الصدق عرفاً مع عدم العلم بالدفن ، فتأمّل .

﴿وهل يقطع سارق ستارة الكعبة؟ قال في المبسوط[3] و[4]الخلاف[5]: نعم﴾ بل عن ظاهر الأوّل الإجماع عليه؛ لإطلاق

---

(١) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل الخامس (مسائل) ج ٩ ص ٢٤٥.

(٢) اللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل الخامس (مسائل) ص ٢٨٠، رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٦ ص ١٠٣.

(٣) المبسوط: السرقة / المقدّمة ج ٨ ص ٣٣.

(٤) في نسخة الشرائع: وفي.

(٥) الخلاف: السرقة / مسألة ٢٢ ج ٥ ص ٤٢٩.

الأدلّة ، ولما رواه أصحابنا من «أنّ القائم عليه السلام إذا قام قطع أيدي بني شيبة وعلّق أيديهم على البيت ، ونادى مناديه : هؤلاء سرّاق الله»[١] ، بل عن الخلاف : «لا يختلفون في ذلك»[٢] يعني في الرواية .

﴿و﴾ لكن ﴿فيه إشكال﴾ بل عن ابن إدريس الجزم بالعدم[٣] ﴿لأنّ الناس في غشيانها شرع﴾ كالحمّامات ، فلا تكون السرقة من حرز ، واحتمال الرواية كون القطع لفسادهم لا للسرقة ، بل في المسالك : «أنّ إحراز مال البيت من مبدأ الإسلام إلى يومنا هذا بأيديهم دائماً»[٤] فهم حينئذٍ من الخائنين لا السارقين .

بل قد يشكّ في ذلك من وجه آخر؛ وهو عدم كون الستارة لمالك معيّن ، اللّهمّ إلّا أن يمنع اعتبار ذلك بإطلاق الأدلّة .

فيتّجه حينئذٍ القطع مع فرض إحراز الشرائط التي يمكن فرضها في ستارة الكعبة ومعلّقات الحضرات المشرّفة؛ بأن يهتك حرزها المغلق عليها أو يثقب أو يتسلّق إليها ، كما وقع في زماننا في روضة أمير المؤمنين وسيّد الوصيّين عليه السلام .

﴿ولا يقطع من سرق من جيب إنسان أو كمّه الظاهرين، ويقطع

---

(١) وسائل الشيعة: باب ٢٢ من أبواب مقدمات الطواف ح ٦ و٩ و١٣ ج ١٣ ص ٢٤٩ و٢٥١ و٢٥٣، مستدرك الوسائل: باب ٢٣ من أبواب حد السرقة ح ١٣ ج ١٨ ص ١٥٢.

(٢) الهامش قبل السابق: ص ٤٣٠.

(٣) السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٩٩.

(٤) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٤ ص ٤٩٨.

↑ ج ٤١ / ٥٠٤

لو كانا باطنين﴾ على المشهور بين الأصحاب[١]، بل في كشف اللثام: أنّهم قاطعون بالتفصيل المزبور[٢]، كما عن غيره: نفي الخلاف فيه[٣]، بل عن الشيخ[٤] وابن زهرة[٥]: الإجماع عليه.

ولعلّه: لصدق الحرز عرفاً.

مضافاً إلى قويّ السكوني عن الصادق عليه السلام: «قد أُتي أمير المؤمنين عليه السلام بطرّار قد طرّ دراهم من كمّ رجل، فقال: إن كان طرّ من قميصه الأعلى لم أقطعه، وإن كان طرّ من قميصه الداخل قطعته»[٦].

وخبر مسمع بن سيّار[٧] عنه عليه السلام أيضاً: «إنّ أمير المؤمنين عليه السلام قد أُتي بطرّار قد طرّ من رجل، فقال: إن كان طرّ من قميصه الأعلى لم أقطعه، وإن كان طرّ من قميصه الأسفل قطعناه»[٨].

وبهما ـ بعد انجبارهما واعتضادهما بما سمعت ـ يقيّد إطلاق القطع

---

(١) كما في مسالك الأفهام: (المصدر السابق: ص ٤٩٩).

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ١٠ ص ٥٩٩.

(٣) كالأردبيلي في مجمع البرهان: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٣ ص ٢٤١، والطباطبائي في الرياض: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٦ ص ١٠٨.

(٤) الخلاف: السرقة / مسألة ٥١ ج ٥ ص ٤٥١ ـ ٤٥٢.

(٥) غنية النزوع: الحدود / الفصل السادس ص ٤٣٤.

(٦) الكافي: الحدود / باب ما يجب على الطرّار ح ٥ ج ٧ ص ٢٢٦، وسائل الشيعة: باب ١٣ من أبواب حد السرقة ح ٢ ج ٢٨ ص ٢٧٠.

(٧) في المصدر: مسمع أبي سيّار.

(٨) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٧٣ ج ١٠ ص ١١٥، وانظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٨، و«الوسائل»: ذيل ح ٢.

وعدمه في غيرهما من النصوص.

نعم، في المسالك: «مقتضاهما: أنّ المراد بالظاهر ما في الثوب الخارج سواء كان بابه في ظاهره أم باطنه، وسواء كان الشدّ ـ على تقديره ـ من داخله أو خارجه»[١]. ولعلّه الذي تسمعه من الخلاف.

وفي كشف اللثام: «ويظهر منهما: أنّ المراد بالظاهر ما على الثوب الأعلى، وبالباطن ما على تحته، ولا يختلف الحال فيهما بأن يكون المال مشدوداً أو لا، كان الشدّ من خارج أو داخل»[٢].

وقال الشيخ في الخلاف: «وقال جميع الفقهاء: عليه القطع، ولم يعتبروا قميصاً فوق قميص، إلّا أنّ أبا حنيفة قال: إذا شدّه[٣] فعليه القطع، والشافعي لم يفصّل»[٤].

↑ ج ٤١ / ٥٠٥

وفي المبسوط بعد التفصيل بالظاهر والباطن: «فإذا أدخل الطرّار يده في جيبه فأخذه، أو بَطّ الجيب والطرة[٥] معاً فأخذه، فعليه في كلّ هذا القطع، والكمّ مثله على ما قلناه: إن أدخل يده فأخذه، أو خرق الكمّ أو بَطّه فأخذه، أو بطّ الخرقة والكمّ فأخذه، فعليه القطع».

«وأمّا إن شدّه في كمّه كالصرّة ففيه القطع عند قوم، سواء جعله في

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٤ ص ٤٩٩.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ١٠ ص ٥٩٩.

(٣) في المصدر بعدها إضافة: «في كمّه، فإن شدّه من داخل وتركه من خارج فلا قطع عليه، وإن شدّه من خارج وتركه من داخل...».

(٤) الخلاف: السرقة / مسألة ٥١ ج ٥ ص ٤٥١.

(٥) في المصدر: الصرّة.

جوف كمّه وشدّه كالصرّة من خارج الكمّ، أو شدّه من داخل حتّى صارت الصرّة في جوف كمّه. وقال قوم: إن جعلها في جوف الكمّ وشدّها من خارج فعليه القطع، وإن جعلها من خارج وشدّها من داخل فلا قطع، وهو الذي يقتضيه مذهبنا»(١).

قلت: لعلّ من الباطن الجيب في باطن القميص الأعلى؛ ومن هنا قال في الروضة: «والمراد بالجيب الظاهر: ما كان في ظاهر الثوب الأعلى، والباطن: ما كان في باطنه أو في ثوب داخل مطلقاً» ثمّ حكى عن الخلاف والمبسوط ما سمعت في الكمّ والجيب، قال: «والأخبار في ذلك مطلقة في اعتبار الثوب الأعلى والأسفل، فيقطع في الثاني دون الأوّل، وهو موافق للخلاف، ومال إليه في المختلف، وجعله المشهور. وهو في الكمّ حسن، أمّا في الجيب فلا ينحصر الباطن منه فيما كان فوقه ثوب آخر، بل يصدق به وبما كان في باطن الثوب الأعلى كما قلناه»(٢).

قلت: قد يقال بنحو ذلك في الكمّ أيضاً، بل قد يقال: إنّ معنى الخبرين إن طرّ الأعلى من قميصه فلا قطع، وإن طرّ الأسفل من قميصه قطع؛ على جعل «من الأعلى والأسفل» مفعولين لـ«طرّ»، وربّما يؤيّد ذلك العرف.

---

(١) المبسوط: السرقة / فيما لا قطع فيه ج ٨ ص ٤٥.

(٢) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل الخامس (مسائل) ج ٩ ص ٢٤٦ ـ ٢٤٩.

﴿ولا قطع في ثمرة على شجرها﴾ عند المشهور على ما في المسالك[١]؛ للنصوص المستفيضة التي تقدّم بعضها[٢] المصرّحة بذلك ﴿و﴾ بأنّه ﴿يقطع لو سرق بعد إحرازها﴾ الذي لا خلاف فيه[٣] ولا إشكال.

ج ٤١ / ٥٠٦

إنّما الإشكال في إطلاق عدم القطع بالأوّل ـ الذي مقتضاه ذلك حتّى مع الاحراز بغلق ونحوه ـ: بقوّة انصراف الإطلاق نصّاً بل وفتوى إلى ما هو الغالب من عدم الحرز لها في حال كونها على الشجرة، ومن هنا قال في القواعد[٤] وتبعه ولده[٥]: «ولو كانت الشجرة في موضع محرز كالدار، فالأولى القطع بسرقة ثمرها مطلقاً».

وربّما يؤيّده: ـ مضافاً إلى عموم الأدلّة ـ خصوص خبر إسحاق عن الصادق عليه السلام: «في رجل سرق من بستان عذقاً قيمته درهمان؟ قال: يقطع...»[٦] بناءً على أنّهما ربع دينار وقد سرق من الحرز.

مضافاً إلى ضعف سند النصوص المطلقة، ولا شهرة محقّقة جابرة على وجهٍ يخصّ بها إطلاق ما دلّ على القطع بسرقة ما في الحرز كتاباً[٧]

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٤ ص ٤٩٩.

(٢) في ص ٧٩٠.

(٣) كما في رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٦ ص ١٠٩.

(٤) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٣ ص ٥٦١.

(٥) إيضاح الفوائد: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٤ ص ٥٣١.

(٦) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد السرقة ح ٥١٢٨ ج ٤ ص ٦٩، وسائل الشيعة: باب ٢٣ من أبواب حد السرقة ح ٧ ج ٢٨ ص ٢٨٧.

(٧) سورة المائدة: الآية ٣٨.

وسنّةً[١]، فالأولى حينئذٍ التفصيل كما في المسالك[٢] والروضة[٣] وغيرهما[٤].

وأمّا ما عن الصدوق من أنّه «إذا أكل الرجل من بستان غيره بقيمة ربع دينار أو أكثر، لم يكن عليه قطع ما لم يحمل منه شيئاً»[٥] فلعلّه لأنّه ـ مع الإحراز ـ إنّما أُتلف في الحرز.

﴿و﴾ كذا ﴿لا﴾ قطع ﴿على من سرق مأكولاً في عام مجاعة﴾ بلا خلاف أجده كما عن بعضهم الاعتراف به[٦]، بل عن الغنية[٧] والسرائر[٨]: نسبته إلى روايات الأصحاب، وهو كذلك؛ فـ:

في خبر السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام: «لا يقطع السارق في عام مُسْنِت[٩]؛ يعني عام مجاعة»[١٠].

---

(١) وسائل الشيعة: انظر باب ١٨ من أبواب حد السرقة ج ٢٨ ص ٢٧٦.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٤ ص ٥٠٠.

(٣) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل الخامس (مسائل) ج ٩ ص ٢٥٠.

(٤) ككشف اللثام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ١٠ ص ٦٠٠.

(٥) المقنع: الحدود / حد السرقة ص ٤٤٩.

(٦) مفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٤٤ ج ٢ ص ٩٤. رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٦ ص ١١١.

(٧) غنية النزوع: الحدود / الفصل السادس ص ٤٣٤ (عبّر بـ«وروي»).

(٨) السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٩٥.

(٩) في المصدر بدلها: سنة.

(١٠) الكافي: الحدود / باب لا يقطع السارق في المجاعة ح ٢ ج ٧ ص ٢٣١، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٥٩ ج ١٠ ص ١١٢، وسائل الشيعة: باب ٢٥ من أبواب حد السرقة ح ٢ ج ٢٨ ص ٢٩١.

وفي مرسل عاصم بن حميد: «كان أمير المؤمنين عليه‌السلام لا يقطع السارق في أيّام المجاعة»[١].

ج ٤١ / ٥٠٧

وفي مرسل زياد القندي: «لا يقطع السارق سنة المحل[٢] في شيء يؤكل؛ مثل اللحم والخبز وأشباهه»[٣].

ولعلّ الاختصاص بالمجاعة لأنّه مظنّة الاضطرار المسوّغ أو الموجب للسرقة، الذي لا إشكال في عدم القطع فيه مع العلم بكون السرقة له مع عدم إمكان إرضاء صاحبه بعوضه، فيكون حينئذٍ كالشبهة الدارئة.

وعن المبسوط: «إن سرق في عام المجاعة والقحط: فإن كان الطعام موجوداً والقوت مقدوراً عليه ولكن بالأثمان الغالية فعليه القطع، وإن كان القوت متعذّراً لا يقدر عليه فسرق سارق فأخذ الطعام فلا قطع عليه»[٤].

وبعينه حكي في محكيّ الخلاف عن الشافعي، قال: «روى أصحابنا: أنّ السارق إذا سرق في عام المجاعة لا قطع عليه، ولم يفصّلوا، وقال الشافعي: إذا كان الطعام موجوداً مقدوراً عليه ولكن بالثمن الغالي فعليه القطع، وإن كان القوت متعذّراً لا يقدر عليه فسرق

(١) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٣، و«التهذيب»: ح ٦١، و«الوسائل»: ح ٣.

(٢) في التهذيب: «المحق»، والمحل: انقطاع المطر ويبس الأرض. الصحاح: ج ٥ ص ١٨١٧ (محل).

(٣) انظر «الكافي» قبل ثلاثة هوامش: ح ١، و«التهذيب»: ح ٦٠، و«الوسائل»: ح ١ ص ٢٩٠.

(٤) المبسوط: السرقة / المقدّمة ج ٨ ص ٣٣ ـ ٣٤.

سارق طعاماً فلا قطع عليه. دليلنا: ما رواه أصحابنا عن أمير المؤمنين عليه السلام: (لا قطع في عام مجاعة)...»[١] إلى آخره.

وعلى كلّ حال، فلا ريب في اقتضاء إطلاق النصّ والفتوى الأعمّ من ذلك، نعم في المسالك: «حملوا ما في إطلاق الروايتين من المسروق على المقيّد في الآخر؛ وهو المأكول»[٢]. وفيه: أنّه لا يتأتّى على وجهٍ يقتضي التقييد.

اللّهمّ إلّا أن يدّعى الاتّفاق على ذلك كما ادّعاه في الرياض محتجّاً به على ذلك وبظاهر الخبر المزبور، قال: «وأظهر منه آخر مروي في الفقيه: (لا يقطع السارق في عام مجدبة، يعني في المأكول دون غيره)[٣]»[٤].

قلت: الظاهر أنّ ذلك من الصدوق لتخيّل كونه المستفاد من النصوص، لا أنّه رواية عن الإمام عليه السلام، وحينئذٍ فالتعميم أولى.

بل قيل: «إنّ مقتضى إطلاق المصنّف وغيره بل والنصوص عدم الفرق بين المضطرّ وغيره»[٥].

↑ ج ٤١ / ٥٠٨

---

(١) الخلاف: السرقة / مسألة ٢٧ ج ٥ ص ٤٣٢.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٤ ص ٥٠١.

(٣) من لا يحضره الفقيه: الحدود / حد السرقة ح ٥٠٩٩ ج ٤ ص ٦٠. وسائل الشيعة: باب ٢٥ من أبواب حد السرقة ح ٤ ج ٢٨ ص ٢٩١.

(٤) رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٦ ص ١١٢.

(٥) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٤ ص ٥٠٠.

وإن كان قد يناقش: بعدم انسياق الثاني منه، نعم يدخل فيه المشتبه حاله.

كعدم انسياق غير المأكول فعلاً من الخبر[١] ـ لو قلنا بالتقييد به ـ كالحبوب ونحوها؛ بدعوى كون المراد الصالح للأكل قوّةً أو فعلاً كما في المسالك[٢] وغيرها[٣]، بل ظاهر قوله عليه‌السلام: «كالخبز واللحم وأشباهه» خلافه. والأصل في ذلك أنّ الحكم مخالف لإطلاق الأدلّة، فالمناسب الاقتصار فيه على المتيقّن، وما في الروضة: من دعوى تنبيه التمثيل في الخبر على إرادة الأعمّ[٤]، يمكن منعه.

﴿ومن سرق﴾ إنساناً ﴿صغيراً﴾ لا تمييز له بحيث يعرف سيّده من غيره ﴿فإن كان مملوكاً قطع﴾ بلا خلاف[٥] بل ولا إشكال مع جمعه ما سمعته من الشرائط السابقة كالحرز ونحوه؛ ضرورة كونه كغيره من الأموال.

ولو كان كبيراً مميّزاً، ففي القواعد[٦] والمسالك[٧] وغيرهما[٨]:

---

(١) في بعض النسخ بدلها: الخبز.

(٢) الهامش قبل السابق.

(٣) كمجمع الفائدة والبرهان: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٣ ص ٢٤٢، ورياض المسائل: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٦ ص ١١١.

(٤) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل الخامس ج ٩ ص ٢٤٠.

(٥) كما في رياض المسائل: (الهامش قبل السابق: ص ١١٢)، ويظهر الإجماع من كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ١٠ ص ٥٧٤.

(٦) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٣ ص ٥٥٥.

(٧) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٤ ص ٥٠١.

(٨) كالمبسوط: السرقة / المقدّمة ج ٨ ص ٣٠.

لا قطع؛ لأنّه متحفّظ بنفسه، إلّا أن يكون نائماً أو في حكمه، أو لا يعرف سيّده من غيره، فإنّه حينئذٍ كالصغير، بل في الرياض بعد نسبته إلى جماعة: «لم أجد فيه خلافاً إلّا من إطلاق العبارة»[1].

قلت: لعلّه المتّجه بعد فرض صدق اسم السرقة ولو بإكراهه، خصوصاً في المميّز المزبور، ودعوى[2]: أنّ الصغير المذكور يسرق بخلاف الكبير فإنّه يخدع، يمكن منع إطلاقها.

ولا فرق في ذلك بين القنّ والمدبّر وأُمّ الولد والمبعّض بل والمكاتب وإن استشكل فيه الفاضل في القواعد[3]، ولعلّه: من عدم خروجه عن الماليّة، ومن عدم تماميّة ملك السيّد له؛ لانقطاع تصرّفه عنه، ولا يملك منافعه ولا استخدامه ولا أرش الجناية عليه، وهو يملك ما يكتسبه.

لكن يمكن منع الأخير، بل عنه في التحرير القطع بكون المشروط كالقنّ[4]، مع أنّه لا فرق بينه وبين المطلق بالنسبة إلى الملكيّة.

↑ ج ٤١ / ٥٠٩

ومن الغريب قوله بلا فصل عمّا سمعت: «ولو سرق من مال المكاتب قطع إن لم يكن سيّده، ولو سرق نفس المكاتب فلا قطع عليه؛ لأنّ ملك سيّده ليس بتامّ عليه، فإنّه لا يملك منافعه ولا استخدامه

---

(١) رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٦ ص ١١٢.

(٢) المصدر قبل السابق.

(٣) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٣ ص ٥٥٥.

(٤) تحرير الأحكام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ٥ ص ٣٥٧.

ولا أخذ أرش الجناية عليه»[١].

إذ هو ـ على فرض إرادته المطلق ـ لا فرق بينه وبين المشروط في ذلك.

﴿ولو كان﴾ المسروق ﴿حرّاً فباعه لم يقطع حدّاً﴾ قطعاً؛ لعدم كونه مالاً يبلغ النصاب ﴿وقيل﴾ والقائل الشيخ في النهاية[٢] وجماعة[٣]، بل في التنقيح أنّه المشهور[٤]: ﴿يقطع دفعاً لفساده﴾ لا حدّاً للسرقة؛ لـ:

قول الصادق عليه السلام في خبر السكوني: «إنّ أمير المؤمنين عليه السلام أُتي برجل قد باع حرّاً، فقطع يده»[٥].

وخبر عبد الله بن طلحة سأله: «عن الرجل يبيع الرجل وهما حرّان، فيبيع هذا هذا وهذا هذا، ويفرّان من بلد إلى بلد يبيعان أنفسهما، ويفرّان بأموال الناس؟ قال: تقطع أيديهما؛ لأنّهما سارقا أنفسهما وأموال الناس»[٦].

---

(١) المصدر السابق.

(٢) النهاية: الحدود / حد المحارب ج ٣ ص ٣٣٦.

(٣) كالكيدري في الإصباح: الحدود / الفصل السادس ص ٥٢٥، والراوندي في فقه القرآن: الحدود / حد المحارب ج ٢ ص ٣٨٨.

(٤) التنقيح الرائع: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ٤ ص ٣٨٠.

(٥) الكافي: الحدود / باب حد من سرق حرّاً ح ٢ ج ٧ ص ٢٢٩، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٦٢ ج ١٠ ص ١١٣، وسائل الشيعة: باب ٢٠ من أبواب حد السرقة ح ٢ ج ٢٨ ص ٢٨٣.

(٦) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٣، و«التهذيب»: ح ٦٣، و«الوسائل»: ح ٣.

وخبري سنان بن طريف سأله : «عن رجل باع امرأته؟ قال : على الرجل أن يقطع يده ...»[١] الحديث .

وخبر طريف بن سنان[٢] : «سألت جعفر بن محمّد عليهما السلام عن رجل سرق حرّة فباعها؟ فقال : فيها أربعة حدود ، أمّا أوّلها فسارق تقطع يده ...»[٣] الحديث .

ومن المعلوم إرادة حكم السرقة من إطلاقها عليه في النصوص المزبورة ، كما أنّ ظاهر الأوّل منها عدم الفرق بين الصغير والكبير ، بل صريح غيره الكبير ، لكن عن الشيخ تقييد ذلك بالصغير[٤] ، بل في المسالك : «تبعه على ذلك الأكثر»[٥] ؛ معلّلين له : بأنّ الكبير غالباً متحفّظ على نفسه لا يمكن بيعه .

ج ٤١ / ٥١٠

إلّا أنّه كما ترى ، ولذا نصّ على عدم الفرق في محكيّ التحرير[٦] ؛ إذ

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١ حدود الزنا ح ٧٣، وباب ٨ الحد في السرقة ح ٦٥ ج ١٠ ص ٢٤ و١١٣، وسائل الشيعة: باب ٢٨ من أبواب حد الزنا ح ٢ (مع ذيله) ج ٢٨ ص ١٣١.

(٢) كذا في الفقيه والتهذيب، وفي الكافي: «معاوية بن طريف عن سفيان»، وفي الوسائل: «معاوية بن طريف بن سنان».

(٣) الكافي: الحدود / باب حد من سرق حرّاً ح ١ ج ٧ ص ٢٢٩، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٦٤ ج ١٠ ص ١١٣، وسائل الشيعة: باب ٢٠ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٢٨٣.

(٤) المبسوط: السرقة / المقدّمة ج ٨ ص ٣١.

(٥) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٤ ص ٥٠٢.

(٦) تحرير الأحكام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ٥ ص ٣٥٧.

لا فرق بينهما بعد أن كان القطع للفساد لا للسرقة ، وإن استدلّ في محكيّ المبسوط عليه بآيتها[١]، لكنّه في غير محلّه .

ومن هنا قال في محكيّ خلافه : «لا قطع عليه؛ للإجماع على أنّه لا قطع إلّا في ما قيمته ربع دينار فصاعداً ، والحرّ لا قيمة له ، وقال مالك : عليه القطع ، وقد روى ذلك أصحابنا»[٢].

وإن كان قد يناقش : بأنّ القطع للنصوص المزبورة لا للسرقة ، وإن وجّه[٣] بـ«أنّ القطع في سرقة المال إنّما جاء لحراسته ، وحراسة النفس أولى» إلّا أنّه لا يوافق مذهبنا ، خصوصاً بعد تعليق الحكم بسرقة المال على وجه مخصوص لا يتمّ في الحرّ على وجهٍ تتحقّق به الأولويّة المزبورة بحيث تصلح مدركاً للحكم .

ودعوى : «ضعف النصوص المزبورة ، ولا جابر لها سوى الشهرة المحكيّة ، وفي حصوله بها نوع مناقشة ، سيّما مع رجوع الشيخ ـ الذي هو أصلها ـ عمّا في النهاية»[٤]. واضحة الفساد بعد تحقّق الشهرة المزبورة على القطع .

كوضوح فساد المناقشة[٥]: بأنّ القطع المزبور إن كان للفساد

---

(١) تقدّم المصدر آنفاً.

(٢) الخلاف: السرقة / مسألة ١٩ ج ٥ ص ٤٢٨ (بتقديم وتأخير).

(٣) كما في مختلف الشيعة: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢٣٧.

(٤) كما في رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٦ ص ١١٤.

(٥) كما في الروضة البهيّة: الحدود / الفصل الخامس (مسائل) ج ٩ ص ٢٥٢.

لا للسرقة فالمتّجه جريان حكم المفسد عليه لا خصوص القطع المزبور.

ضرورة كونها كالاجتهاد في مقابلة النصّ الذي ذكرنا أنّ وجه الحكمة فيه ذلك، على أنّه قابل لتخصيص ذلك الإطلاق، وحينئذٍ فالتردّد ـ الظاهر من المصنّف وغيره[1] ـ في الحكم المزبور، في غير محلّه.

ولو سرقه ولم يبعه أُدّب بما يراه الحاكم؛ للأصل بعد اختصاص النصوص بالبيع، خلافاً للمحكي عن ظاهر المبسوط[2] والسرائر[3].

ولو كان عليه ثياب أو حليّ يبلغ النصاب، لم يقطع وإن كان صغيراً؛ لثبوت يده عليها، ولذا يحكم بأنّ ما في يد اللقيط له. نعم، لو فرض سرقته للمال معه على وجهٍ لم تكن يده عليه اتّجه حينئذٍ القطع.

↑ ج ٤١ / ٥١١

ولو كان الحرّ كبيراً نائماً على متاع فسرقه ومتاعه، قطع لسرقة المتاع ـ بناءً على أنّ نوم الكبير عليه حرز له ـ ولسرقة الحرّ إن باعه للنصوص السابقة.

بل في القواعد: «وكذا السكران والمغمى عليه والمجنون»[4]، ولعلّه لعدم خروجهم بذلك عن الإحراز؛ إذ ليسوا كالجماد. لكنّه لا يخلو من نظر.

---

(١) كالشهيد في اللمعة: الحدود / الفصل الخامس (مسائل) ص ٢٨٠، والمقداد في التنقيح: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ٤ ص ٣٨٠ ـ ٣٨١.

(٢) المبسوط: السرقة / المقدّمة ج ٨ ص ٣١.

(٣) السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٩٩.

(٤) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٣ ص ٥٥٥.

﴿ولو أعار بيتاً﴾ مثلاً ﴿فنقبه المعير، فسرق[١] منه[٢] مالاً للمستعير، قطع﴾ بلا خلاف أجده[٣]، بل ولا إشكال؛ للعمومات، وإن ذكر في المسالك وجهاً للعدم باعتبار عدم لزوم العارية، فلا يحصل الإحراز[٤]. ولكن فيه: أنّ له الدخول إذا رجع، مع أنّ عليه حينئذٍ أن يمهل المعير بقدر نقل أمتعته لا مطلقاً.

﴿وكذا﴾ لا إشكال ولا خلاف[٥] في القطع ﴿لو آجر بيتاً وسرق منه[٦] مالاً للمستأجر﴾ المالك للمنفعة بعقد الإجارة التي منها الإحراز، فما عن أبي حنيفة: من عدم القطع[٧] واضح الفساد، خصوصاً بعد المحكي عنه من القطع لو آجر عبده لحفظ متاع ثمّ سرق المؤجر من المتاع الذي كان يحفظه العبد[٨]، وإن ضعف احتمال عدم القطع فيه؛ باعتبار أنّ الإحراز فيه بملاحظة العبد لا بنفس العبد المملوك للسارق،

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك: وسرق.

(٢) جعلت في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٣ و ٥) يظهر الإجماع من المبسوط: السرقة / المقدّمة ج ٨ ص ٣٣، والخلاف: السرقة / مسألة ٢٣ و٢٤ ج ٥ ص ٤٣٠ ـ ٤٣١.

(٤) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٤ ص ٥٠٤.

(٦) جعلت في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٧) قال بهذا القول صاحبا أبي حنيفة، انظر المبسوط (للسرخسي): ج ٩ ص ١٧٩ ـ ١٨٠، وبدائع الصنائع: ج ٧ ص ٧٥، والحاوي الكبير: ج ١٣ ص ٣٠٩، وحلية العلماء: ج ٨ ص ٦٦، والمغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ٢٥٦.

(٨) الفتاوى الهنديّة: ج ٢ ص ١٨٢.

فنفس الحرز ليس بمملوك له.

ولو كان الحرز مغصوباً منه لم يقطع بسرقة مالكه الذي له هتكه، فلا يكون المال في حرز، بل في القواعد[١] والمسالك[٢] ومحكيّ المبسوط[٣]: أنّ الدار المغصوبة ليست حرزاً عن غير المالك؛ لأنّه إحراز بغير حقّ فكان كغير المحرز، لكن قد يقال بصدق العمومات.

ولو كان في الحرز مال مغصوب للسارق فهتكه وأخذ ماله خاصّة لم يقطع قطعاً، بل هو كذلك وإن اختلط المالان بحيث لا يتميّزان من نحو الطعام والدهن فلم يأخذ إلّا قدر ماله أو أزيد بما لا يبلغ النصاب.

↑ ج ٤١ / ٥١٢

وإن أخذ غير المغصوب المتميّز عنه وحده أو معه بقدر النصاب، فعن المبسوط إطلاق قطعه[٤]، والأقرب القطع إن هتك لغير المغصوب خاصّة بل أو لهما؛ للعمومات بعد حرمة الهتك المزبور المراد به السرقة.

وإن هتك لأخذ ماله فلا قطع؛ للرخصة فيه، وبعدُ يكون أخذ مالاً غير محرز.

ولو جوّزنا للأجنبي انتزاع المغصوب حسبةً فهتك الحرز وأخرجه فلا قطع، ولو سرق معه بقدر النصاب من مال الغاصب ففيه التفصيل

---

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٣ ص ٥٦٣.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٤ ص ٥٠٤.

(٣) المبسوط: السرقة / المقدّمة ج ٨ ص ٣٣.

(٤) المصدر السابق: ص ٣٢.

المزبور، ولو لم نجوّز ذلك له قطع بسرقة المغصوب فضلاً عن غيره، والمطالب به الغاصب ـ كما عن المبسوط[١] ـ أو المالك.

﴿ويقطع من سرق مالاً موقوفاً﴾ على محصور ﴿مع مطالبة الموقوف عليه؛ لأنه﴾ مندرج في العموم بناءً على أنّه ﴿مملوك له﴾.

بل وغير المحصور بناءً على أنّه المالك أيضاً؛ للعموم، فضلاً عن سرقة ثمرته التي لا شكّ في أنّها للموقوف عليه. نعم لو قلنا: إنّ المالك فيه الله (تعالى شأنه) أمكن عدم القطع، بل في المسالك: أنّه الأظهر بعد أن احتمله لو طالب به الحاكم[٢]، لكن قد عرفت سابقاً أنّ مقتضى العموم القطع أيضاً، بل قد يؤيّده خبر محمّد بن قيس المتقدّم[٣] المشتمل على قطع السارق من مال الله تعالى.

ولو كان السارق بعض الموقوف عليهم، فالحكم فيه ما سمعته حتّى لو كان فقيراً وكان الوقف على الفقراء، إلّا أنّه مع فرض كونهم مصرفاً يشكل مراعاة الزائد على نصيبه؛ لعدم النصيب له حينئذٍ؛ اللّهمّ إلّا أن يراد به ما يعمّ ذلك كما سمعته في الزكاة وبيت المال ونحوهما.

↑ ج ٤١ / ٥١٣

﴿ولا تصير الجمال﴾ مثلاً ﴿محرزة بمراعاة صاحبها، ولا الغنم بإشراف الراعي عليها﴾ كما تقدّم الكلام فيه سابقاً[٤].

---

(١) الهامش السابق.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٤ ص ٥٠٥.

(٣) في ص ٧٧٨، وأشرنا هناك إلى أنّ السياق يعطي أنّ الخبر عن السكوني.

(٤) في ص ٧٩٨ ـ ٧٩٩.

﴿و﴾ لكن ﴿فيه قول آخر للشيخ رحمه الله[١]﴾ في محكيّ الخلاف[٢] والمبسوط[٣]: إنّها تكون محرزة بذلك، وتبعه عليه غير واحد ممّن تأخّر عنه[٤]، ولكن قد عرفت ضعفه.

قال في الأخير: «الإبل إن كانت راتعة فحرزها أن ينظر الراعي إليها مراعياً لها، وإن كان ينظر إلى جميعها مثل أن كان على نشر[٥] أو مستوٍ من الأرض فهي في حرز؛ لأنّ الناس هكذا يحرزون أموالهم عند الراعي، وإن كان لا ينظر إليها أو كان ينظر إليها فنام عنها فليست في حرز، وإن كان النظر إلى بعضها دون بعض فالتي ينظر إليها في حرز، والتي لا ينظر إليها في غير حرز».

«وإن كانت باركة ينظر إليها فهي في حرز، وإن كان لا ينظر إليها فهي في حرز بشرطين: أن تكون معقولة، وأن يكون معها نائماً أو غير نائم؛ لأنّ الإبل الباركة هكذا حرزها».

«وإن كانت مقطرة؛ فإن كان سائقاً ينظر إليها فهي في حرز، وإن كان قائداً فإنّما تكون في حرز بشرطين: أن تكون بحيث إذا التفت إليها شاهدها كلّها، وأن يكثر الالتفات إليها مراعياً لها. وكذا البغال والخيل

---

(١) «رحمه الله» ليست في نسخة الشرائع.

(٢) الخلاف: السرقة / مسألة ٧ ج ٥ ص ٤٢٠.

(٣) تأتي عبارته قريباً.

(٤) كالعلّامة في القواعد: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٣ ص ٥٦٢.

(٥) في المصدر بدلها: نشز.

والحمير والبقر والغنم».

«فإذا أوت إلى حظيرة كالمراح والدين[١] والاصطبل؛ فإن كان في البرّ دون البلد فما لم يكن صاحبها معها في المكان فليس بحرز، وإن كان معها فيه فهو حرز، فإن كان الباب مفتوحاً فليس بحرز إلّا أن يكون معها مراعياً لها غير نائم، وإن كان الباب مغلقاً فهو حرز نائماً كان أو غير نائم. ولو كانت في جوف البلد فالحرز أن يغلق الباب سواء كان معها صاحبها أو لا»[٢].

وهو كما ترى خصوصاً فرقه بين الراتعة والسائرة، وإن كان الأصحّ عدم كون المراعاة من أصلها حرزاً عرفاً.

↑ ج ٤١ / ٥١٤

﴿ولو سرق باب الحرز أو﴾ شيئاً ﴿من أبنيته﴾ المثبتة فيه ﴿قال في المبسوط[٣]﴾ وتبعه غيره[٤]: ﴿يقطع؛ لأنّه محرز بالعادة، وكذا إذا[٥] كان الإنسان في داره وأبوابها مفتّحة، ولو نام زال الحرز﴾.

﴿و﴾ لكن ﴿فيه تردّد﴾ للتردّد في أنّ الحرز هو ما ليس لغير المالك دخوله، أو أنّه ما كان السارق منه على خطر وخوف من الاطّلاع عليه،

---

(١) في المصدر بدلها: «والمربد»، وهو الموضع الذي تحبس فيه الإبل وغيرها. الصحاح: ج ٢ ص ٤٧١ (ربد).

(٢) المبسوط: السرقة / المقدّمة ج ٨ ص ٢٣ ـ ٢٤.

(٣) المصدر السابق: ص ٢٥.

(٤) كابن البرّاج في المهذّب: الحدود / حد السرقة ج ٢ ص ٥٣٨، والعلّامة في التحرير: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ٥ ص ٣٦١.

(٥) في نسخة المسالك: إن.

أو أنّه عرفي وقلنا بأنّ مثل ذلك محرز فيه فيقطع حينئذٍ، أو هو ما كان مغلقاً أو مقفلاً أو مدفوناً فلا يقطع لانتفائه، ولو قلنا بأنّ منه المراعاة بني على حصولها وعدمه.

وقد عرفت سابقاً أنّ الحرز عرفاً: الشيء المعدّ لحفظ الشيء في نفسه، فلا قطع في شيء من ذلك، لا أقلّ من الشبهة الدارئة.

وحينئذٍ فيسقط البحث عن سرقة باب المسجد وعن سرقة دقّاقة الباب ونحو ذلك؛ ضرورة عدم الحرز في الجميع بناءً على ما ذكرناه. نعم، لو كان باب الحرز على بيت داخل في الدار التي لها باب مغلق على ذلك، أو داخل في بيت آخر كذلك كباب الخزينة، اتّجه حينئذٍ القطع بسرقتها؛ لكونها حينئذٍ في حرز.

﴿ويقطع سارق الكفن﴾ من القبر ولو بعض أجزائه المندوبة ﴿لأنّ القبر حرز له﴾ إجماعاً في صريح المحكي عن الإيضاح[1] والكنز[2] والتنقيح[3] وظاهر الديلمي[4].

وما عن المقنع[5] والفقيه[6]: من عدم القطع على النبّاش إلّا أن يؤخذ

---

(١) إيضاح الفوائد: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٤ ص ٥٣٣.

(٢) كنز الفوائد: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٦٤٤.

(٣) التنقيح الرائع: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ٤ ص ٣٨١.

(٤) المراسم: الحدود / حد السرق ص ٢٥٨.

(٥) المقنع: الحدود / حد السرقة ص ٤٤٧.

(٦) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد السرقة ح ٥١١٨ ج ٤ ص ٦٧.

وقد نبش مراراً ـ مع شذوذه ـ يمكن حمله كمستنده على النبّاش غير السارق، لا على أنّ القبر غير حرز كما استظهره منه في المسالك[١] تبعاً لغاية المراد[٢].

وعلى تقديره فهو محجوج: بما عرفت، وبالعرف، وظاهر النصوص حتّى خبر حفص البختري: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: حدّ النبّاش حدّ السارق»[٣] باعتبار ظهوره في كونه منه.

ج ٤١ / ٥١٥

وخبر الجعفي: «كنت عند أبي جعفر عليه السلام وجاءه كتاب هشام بن عبد الملك في رجل نبش امرأة فسلبها ثيابها ونكحها؛ فإنّ الناس قد اختلفوا علينا، طائفة قالوا: اقتلوه، وطائفة قالوا: أحرقوه، فكتب إليه أبو جعفر عليه السلام: إنّ حرمة الميّت كحرمة الحيّ، تقطع يده لنبشه وسلبه الثياب، ويقام عليه الحدّ في الزنا؛ إن أُحصن رجم، وإن لم يكن أُحصن جلد مائة»[٤].

وخبر أبي الجارود عن أبي جعفر عليه السلام: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: يقطع سارق الموتى كما يقطع سارق الأحياء»[٥].

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٤ ص ٥٠٩.

(٢) غاية المراد: الحدود / حد السرقة ج ٤ ص ٢٥٤.

(٣) الكافي: الحدود / باب حد النبّاش ح ١ ج ٧ ص ٢٢٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٧٤ ج ١٠ ص ١١٥، وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٢٧٨.

(٤) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٢، و«التهذيب»: ح ٧٨ ص ١١٦، و«الوسائل»: ح ٢.

(٥) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٤ ص ٢٢٩، و«التهذيب»: ح ٧٥، و«الوسائل»: ح ٤ ص ٢٧٩.

وخبر زيد الشحّام عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «أُخذ نبّاش في زمن معاوية، فقال لأصحابه: ما ترون؟ فقالوا: تعاقبه وتخلّي سبيله، فقال رجل من القوم: ما هكذا فعل أمير المؤمنين عليّ بن أبي طالب، فقال: وما فعل؟ قال: فقال: يقطع النبّاش، وقال: هو سارق هنالك[١] للموتى»[٢].

ومن قضايا أمير المؤمنين عليه السلام المرويّة مسندة في الفقيه: «إنّه قطع نبّاش القبر، فقيل له: أتقطع في الموتى؟! فقال: إنّا لنقطع لأمواتنا كما نقطع لأحيائنا»[٣].

قال: «وأُتي بنبّاش فأخذ بشعره وجلد به الأرض، وقال: طؤوا عباد الله، فوطئ حتّى مات»[٤].

ونحوه في الأوّل خبر إسحاق بن عمّار[٥].

كلّ ذلك مضافاً إلى الإجماع في محكيّ الغنية[٦] والسرائر[٧] على

---

(١) في المصدر بدلها: وهتّاك.

(٢) الكافي: الحدود / باب حد النبّاش ح ٥ ج ٧ ص ٢٢٩، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٧٦ ج ١٠ ص ١١٥، وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب حد السرقة ح ٥ ج ٢٨ ص ٢٧٩.

(٣ و ٤) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد السرقة ح ٥١١٩ و ٥١٢٠ ج ٤ ص ٦٧، وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب حد السرقة ح ٨ ج ٢٨ ص ٢٨٠.

(٥) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٨١ ج ١٠ ص ١١٦، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ١٢ ص ٢٨١).

(٦) غنية النزوع: الحدود / الفصل السادس ص ٤٣٤.

(٧) السرائر: الحدود / حد المحاربين ج ٣ ص ٥١٥.

القطع بسرقته ، وإلى ما تسمعه من إطلاق النصوص الآتية في قطع النبّاش ، فالحكم حينئذٍ مفروغ منه .

﴿و﴾ إنّما الكلام : في أنّه ﴿هل يشترط بلوغ قيمته نصاباً؟﴾ .

﴿قيل﴾ والقائل المفيد[١] وسلّار[٢] وابنا زهرة[٣] وحمزة[٤]، بل نسب[٥] إلى الأكثر : ﴿نعم﴾ يشترط ذلك؛ لإطلاق ما دلّ عليه بعد ما سمعته من ظهور النصّ والفتوى في كونه من السارقين من الحرز ، فيشترط فيه حينئذٍ ما يشترط فيه ، وعليه ينزّل إطلاق القطع بسرقته فيهما ، بل لعلّه الظاهر منهما ، مضافاً إلى الأصل ودرء الحدّ بالشبهة .

ج ٤١ / ٥١٦

﴿وقيل﴾ والقائل ابن إدريس في أوّل كلامه[٦] : ﴿يشترط في المرّة الأُولى﴾ لما سمعته من الأدلّة ﴿دون الثانية والثالثة﴾ فإنّه لا يشترط بل يقطع مطلقاً؛ لأنّه مفسد . ولكنّه لم نجده لغيره ، بل هو قد رجع عنه في آخر كلامه ، على أنّه ـ كما ترى ـ غير واضح الوجه ولا المستند .

﴿وقيل﴾ كما عن الشيخ[٧] والقاضي[٨] وابن إدريس في آخر

---

(١) المقنعة: الحدود / حد السرق ص ٨٠٤.

(٢) المراسم: الحدود / حد السرق ص ٢٥٨.

(٣) انظر «الغنية» المتقدّم آنفاً.

(٤) الوسيلة: الجنايات / أحكام المختلس ص ٤٢٣.

(٥) كما في رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٦ ص ١١٧.

(٦) السرائر: الحدود / حد المحاربين ج ٣ ص ٥١٢.

(٧) النهاية: الحدود / حد المحارب ج ٣ ص ٣٣٦ ـ ٣٣٧.

(٨) المهذّب: الحدود / حدود المحارب ج ٢ ص ٥٥٤.

كلامه[١] والفاضل في الإرشاد[٢]: ﴿لا يشترط﴾ فيقطع مطلقاً؛ لإطلاق الأدلّة، الذي عرفت تنزيله على المقيّد.

وقيل كما سمعته عن الصدوق: لا يقطع مطلقاً إلّا مع النبش مراراً؛ ولعلّه لما ورد من قطع النبّاش الذي تكرّر منه الفعل:

قال الصادق عليه السلام في صحيح منصور بن حازم: «يقطع النبّاش والطرّار، ولا يقطع المختلس»[٣].

وسأله عليه السلام أيضاً عيسى بن صبيح: «عن الطرّار والنبّاش والمختلس؟ فقال: يقطع الطرّار والنبّاش، ولا يقطع المختلس»[٤].

وفي خبر عبد الرحمن العرزمي[٥] عنه عليه السلام أيضاً: «إنّ عليّاً عليه السلام قطع نبّاشاً»[٦].

بل سأله عليه السلام عليّ بن سعيد أيضاً: «عن النبّاش؟ فقال: إذا لم يكن النبش له بعادة لم يقطع، ويعزّر»[٧].

---

(١) السرائر: الحدود / حد المحاربين ج ٣ ص ٥١٤ ـ ٥١٥.

(٢) إرشاد الأذهان: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ٢ ص ١٨٣.

(٣) الكافي: الحدود / باب حد النبّاش ح ٦ ج ٧ ص ٢٢٩، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٧٧ ج ١٠ ص ١١٦، وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب حد السرقة ح ٧ ج ٢٨ ص ٢٨٠.

(٤) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٧٩، و«الوسائل»: ح ١٠ ص ٢٨١.

(٥) في التهذيب: العزرمي.

(٦) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٨٠ ج ١٠ ص ١١٦، وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب حد السرقة ح ٩ ج ٢٨ ص ٢٨١.

(٧) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٨٢ ص ١١٧، و«الوسائل»: ح ١٣.

وفي خبره الآخر عنه عليه السلام أيضاً: «سألته عن رجل أُخذ وهو ينبش؟ قال: لا أرى عليه قطعاً، إلّا أن يؤخذ وقد نبش مراراً فاقطعه»[1].

ج ٤١ / ٥١٧

وفي خبر الفضيل عنه عليه السلام أيضاً: «النبّاش إذا كان معروفاً بذلك قطع»[2].

وفي مرسل ابن بكير عنه عليه السلام أيضاً: «في النبّاش إذا أُخذ أوّل مرّة عزّر، فإن عاد قطع»[3] بناءً على أنّ المراد منه العود مكرّراً.

وكذا خبر عليّ بن إبراهيم عن أبيه المروي عن كتاب الاختصاص قال: «لمّا مات الرضا عليه السلام حججنا فدخلنا على أبي جعفر عليه السلام وقد حضر خلق من الشيعة ـ إلى أن قال: ـ فقال أبو جعفر عليه السلام: سئل أبي عن رجل نبش قبر امرأة فنكحها، فقال أبي: يقطع يمينه للنبش، ويضرب حدّ الزنا؛ فإنّ حرمة الميّتة كحرمة الحيّة. فقالوا: يا سيّدنا تأذن لنا أن نسألك؟ قال: نعم، فسألوه في مجلس عن ثلاثين ألف مسألة فأجابهم فيها وله تسع سنين»[4] بناءً على إرادة النبش المعتاد منه... إلى غير ذلك ممّا يمكن الاستدلال به لما سمعته من الصدوق.

ويقرب منه ما عن المصنّف في النكت من أنّه «لا قطع عليه حتّى

---

(١) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ٨٦ ص ١١٨، و«الوسائل»: ح ١١.

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٨٣ ج ١٠ ص ١١٧، وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب حد السرقة ح ١٥ ج ٢٨ ص ٢٨٢.

(٣) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٨٥، و«الوسائل»: ح ١٦.

(٤) الاختصاص: ص ١٠٢، وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ح ٦ ص ٢٨٠).

يصير ذلك عادة له وقد أخذ كلّ مرّة نصاباً فما فوقه؛ لاختلاف الأخبار وحصول الشبهة»(١).

وكأنّه أشار باختلاف الأخبار إلى ما سمعته، وإلى خصوص خبر الفضيل عن أبي عبد الله عليه السلام: «عن الطرّار والنبّاش والمختلس؟ قال: لا يقطع»(٢).

لكن فيه: أنّ الأخبار النافية للحدّ إنّما نفته عن النبّاش، فلعلّه من لم يأخذ شيئاً.

ج ٤١ / ٥١٨

كما أنّ فيما سمعته من الصدوق: قصور دليله عن معارضة إطلاق النصوص المزبورة وغيرها ممّا دلّ على القطع بسرقة الكفن.

ومن هنا قال في الرياض: «قد حملها الأصحاب على مجرّد النبش الخالي عن أخذ الكفن؛ جمعاً بينها وبين النصوص السابقة بحملها على سرقة الكفن كما هو ظاهرها، ولا سيّما الأخبار المشبّهة منها بالسرقة بناءً على ما سبق، وحمل هذه على ما عرفته، والجمع بينها وإن أمكن بما يوافق قوله، إلّا أنّ كثرة تلك الأخبار وشهرتها شهرة قريبة من الإجماع المحتمل الظهور المصرّح به فيما مرّ من الكتب يرجّح الجمع الأوّل، فالقول به متعيّن»(٣).

وإن كنت لم أتحقّق ما نسبه إلى الأصحاب من القطع باعتبار النبش

---

(١) النهاية ونكتها: الحدود / حد المحارب ج ٣ ص ٣٣٦ ـ ٣٣٧.

(٢) وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب حد السرقة ح ١٤ ج ٢٨ ص ٢٨٢.

(٣) رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٦ ص ١١٩.

المجرّد، نعم احتمله في المسالك[١] جمعاً بين الأدلّة وجزم به في كشف اللثام[٢]، وإلّا فالمصنّف وغيره على التعزير كما ستسمعه.

﴿و﴾ على كلّ حال، فلا ريب في أنّ ﴿الأوّل أشبه﴾ بأُصول المذهب وقواعده التي منها: درء الحدّ بالشبهة، واحترام دماء الناس، والأصل عدم القطع، ومنها: إطلاق قطع السارق للنصاب من الحرز... وغير ذلك ممّا سمعته له على وجهٍ يرجح على غيره، فيجب إرجاع ما نافاه إليه أو طرحه.

ولا يشكل: بعدم ملك الميّت له؛ لإمكان كونه باقياً على حكم ماله، أو لعدم توقّف القطع على ذلك بل يكفي فيه القول بكونه ملكاً للوارث، بل يمكن القطع مع عدم القول بكونه ملكاً لأحد، وإن كان المطالب به على الأوّلين الوارث، والحاكم على الأخير أو غيره حسبةً.

ولو كان الميّت عبداً فالكفن للسيّد فيطالب به، ولو قلنا بعدم ملكه لأحد كان المطالب به الحاكم.

ولو مات ولم يخلّف شيئاً وكفّنه الإمام من بيت المال، فعن المبسوط: لا[٣] يقطع بلا خلاف[٤]، ولكن لا يخلو من نظر.

↑ ج ٤١ / ٥١٩

ولو كفّنه أجنبيّ فالمطالب هو، وعن التحرير: الوارث[٥]، وفيه منع.

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٤ ص ٥١٢.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ١٠ ص ٦٠٨.

(٣) «لا» ليست في المصدر.

(٤) المبسوط: السرقة / المقدّمة ج ٨ ص ٣٤.

(٥) تحرير الأحكام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ٥ ص ٣٦٤.

﴿ولو نبش ولم يأخذ﴾ الكفن ﴿عزّر﴾ كما سمعته في المرسل[١] وغيره[٢].

﴿ولو تكرّر منه الفعل وفات السلطان﴾ كما عن المقنعة[٣] والمراسم[٤] والنهاية[٥]، أو واُقيم عليه الحدّ كما عن التهذيب[٦] والاستبصار[٧] والجامع[٨] ﴿كان له قتله للردع﴾ لغيره عن الفساد.

ولكن لم أقف عليه كذلك في شيء ممّا حضرني من النصوص، نعم قد سمعت المروي عن قضايا عليّ عليه السلام من قتل نبّاش بالوطء بالأقدام[٩].

ونحوه مرسل ابن أبي عمير عن غير واحد من أصحابنا قال: «اُتي أمير المؤمنين عليه السلام برجل نبّاش، فأخذ بشعره فضرب به الأرض، ثمّ أمر الناس أن يطأوه بأرجلهم، فوطئوه حتّى مات»[١٠].

---

(١) المرسل ـ أعني مرسل ابن بكير ـ يشمل ما نحن فيه بالإطلاق، وقد تقدّم في ص ٨٢٤.

(٢) كخبر علي بن سعيد المتقدّم في ص ٨٢٣، وهو كالمرسل شامل لما نحن فيه بإطلاقه.

(٣) المقنعة: الحدود / حد السرق ص ٨٠٤.

(٤) المراسم: الحدود / حد السرق ص ٢٥٨ ـ ٢٥٩.

(٥) النهاية: الحدود / حد المحارب ج ٣ ص ٣٣٧.

(٦) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ذيل ح ٨٨ ج ١٠ ص ١١٨.

(٧) الاستبصار: الحدود / باب ١٤٥ حد النبّاش ذيل ح ١٥ ج ٤ ص ٢٤٨.

(٨) الجامع للشرائع: الحدود / حد السارق ص ٥٦٢ ـ ٥٦٣.

(٩) تقدّم في ص ٨٢١.

(١٠) الكافي: الحدود / باب حد النبّاش ح ٣ ج ٧ ص ٢٢٩، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٨٧ ج ١٠ ص ١١٨، وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب حد ←

ومرسل أبي يحيى الواسطي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «أُتي أمير المؤمنين عليه السلام بنبّاش، فأخّر عذابه إلى يوم الجمعة، فلمّا كان يوم الجمعة ألقاه تحت أقدام الناس، فما زالوا يتوطّأونه بأرجلهم حتّى مات»[١].

ولكن ليس في شيء منها فوت السلطان، وأمّا التكرار فلعلّه استفيد من الصيغة، كما أنّ عدم وجوب القتل ـ على ما هو ظاهر المتن وغيره[٢]، بل هو المحكي عن المفيد[٣] وسلّار[٤] ـ للتخيير في المفسد بينه وبين غيره، وعن الشيخ إيجابه[٥]، ولعلّه للاقتصار على ما سمعته من النصوص.

وليس القبر حرزاً لغير الكفن إذا لم يكن في حرز آخر كدار عليها غلق مثلاً؛ للعرف، فلو أُلبس الميّت من غير الكفن أو وضع معه شيء فسرق لم يقطع. بل في القواعد: «وكذا العمامة»[٦] بناءً منه على أنّها ليست من الكفن، وإن كان فيه: ما تقدّم في كتاب الطهارة[٧] من أنّها منه

↑ ج ٤١ ٥٢٠

← السرقة ح ٣ ج ٢٨ ص ٢٧٩.

(١) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٨٨، و«الوسائل»: ح ١٧ ص ٢٨٢.

(٢) كقواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٣ ص ٥٦٣.

(٣ و ٤) تقدّم مصدرهما آنفاً.

(٥) انظر «التهذيب» و«الاستبصار» المتقدّمين آنفاً.

(٦) تقدّم المصدر آنفاً.

(٧) في ج ٤ ص ٣٦٠ ...

وإن لم تكن واجبة، ولذا نفيت عنه في بعض النصوص[١].

﴿الثالث﴾ في ﴿ما يثبت به[٢]﴾

﴿و﴾ لا خلاف[٣] بل ولا إشكال في أنّه ﴿يثبت﴾ القطع ﴿بشهادة[٤] عدلين﴾ لإطلاق ما دلّ[٥] عليها وخصوص ما تسمعه.

﴿أو بالإقرار[٦] مرّتين﴾ لعموم ما دلّ[٧] على حجّيّة الإقرار.

وفي مرسل جميل عن أحدهما عليهما السلام: «... لا يقطع السارق حتّى يقرّ بالسرقة مرّتين، فإن رجع ضمن السرقة، ولم يقطع إذا لم يكن شهود...»[٨].

وروي: «إنّ سارقاً أقرّ عند أمير المؤمنين عليه السلام فانتهره، فأقرّ ثانياً، فقال: أقررت به مرّتين فقطعه»[٩].

---

(١) وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب التكفين ح ١٠ و١٢ ج ٣ ص ٩.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك: ما به يثبت.

(٣) كما في مفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٤٥ ج ٢ ص ٩٤، ورياض المسائل: الحدود / حد السرقة (ما به يثبت) ج ١٦ ص ١٢٠.

(٤) في نسخة الشرائع: بشاهدين.

(٥) سورة الطلاق: الآية ٢.

(٦) في نسخة المسالك: الإقرار.

(٧) كقوله عليه السلام: «إقرار العقلاء...» المتقدّم في ص ٥٩٥.

(٨) الكافي: الحدود / باب ما يجب على من أقرّ ح ٢ ج ٧ ص ٢١٩، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٣٢ ج ١٠ ص ١٢٩، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٢٤٩.

(٩) دعائم الإسلام: ح ١٧٠١ ج ٢ ص ٤٧٤، مستدرك الوسائل: باب ٣ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ١٨ ص ١٢٢.

وخبر أبان بن عثمان عن الصادق عليه‌السلام قال: «كنت عند عيسى بن موسى فأُتي بسارق وعنده رجل من آل عمر، فأقبل يسألني، فقلت: ما تقول في السارق إذا أقرّ على نفسه أنّه سرق؟ قال: يقطع، قلت: فما تقولون في الزنا إذا أقرّ على نفسه أربع مرّات؟ قال: نرجمه، قلت: فما يمنعكم من السارق إذا أقرّ على نفسه مرّتين أن تقطعوه فيكون بمنزلة الزاني؟!»[1]. بتقريب: أنّ المراد ـ ولو بملاحظة انطباق صدره على ذيله ـ ما المانع من اعتبار المرّتين في السارق ليكونا بمنزلة الشاهدين، كالإقرار أربعاً في الزنا المنزّل منزلة الشهود أربعاً؟

↑ ج ٤١ / ٥٢١

ومنه يعلم حينئذٍ الوجه فيما ذكرناه سابقاً من اعتبار الإقرار مرّتين في جملة من الحدود السابقة التي تثبت بالشاهدين.

كما أنّ منه حينئذٍ ﴿و﴾ سابقيه ـ المنجبرين بما سمعت، مع قوّة سند أحدهما ـ يعلم أنّه ﴿لا تكفي[2] المرّة﴾ في القطع وإن ثبت المال، كغيره ممّا يثبت به من الرجل والامرأتين واليمين المردودة وإن قلنا: إنّها كالبيّنة، لكنّه بالنسبة للمال دون القطع، نحو ما نحن فيه من الإقرار مرّة الذي لا يثبت به القطع كما هو المعروف بين الأصحاب، بل في كشف اللثام: نسبته إلى قطعهم[3]، بل عن الخلاف: الإجماع عليه[4].

---

(١) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ١٢٢ ص ١٢٦، و«الوسائل»: ح ٤ ص ٢٥٠.

(٢) في نسخة الشرائع: لا يكفي.

(٣) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (ما تثبت به) ج ١٠ ص ٦١٥.

(٤) الخلاف: السرقة / مسألة ٤٠ ج ٥ ص ٤٤٣ ـ ٤٤٤.

بل لم أجد فيه خلافاً محقّقاً، وإن حكي عن المقنع: الاجتزاء بها فيه عند الإمام أيضاً[١]، لكن في الكشف: «لم أره فيما حضرني من نسخته»[٢].

نعم، في صحيح الفضيل عن الصادق عليه السلام: «إذا أقرّ على نفسه بالسرقة مرّة واحدة قطع»[٣]، معتضداً: بإطلاق ما دلّ على القطع به أو على مطلق الحدّ، وبعموم ما دلّ على حجّيّته.

إلّا أنّه قاصر عن مقاومة ما عرفت، خصوصاً بعد: عدم تقييده بكون الإقرار عند الإمام كما هو المحكي عن القائل، وموافقته للمحكي عن العامّة[٤] كما أشعر به خبر عثمان بن عيسى[٥]، وبعد احتمال تعلّق الظرف بالسرقة، فيكون مجملاً في عدد الإقرار، ويقرّبه: إمكان توهّم المخاطب أو بعض الحاضرين في المجلس أنّه لا قطع ما لم تتكرّر السرقة، أو يكون بمعنى القطع عن الإقرار ثانياً، كلّ ذلك مع بناء الحدود

↑ ج ٤١ / ٥٢٢

(١) نقل ذلك عنه في مختلف الشيعة: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢١٠، وعبارة المقنع: «والحرّ إذا أقرّ على نفسه لم يقطع، وإن شهد عليه شاهدان قطع» انظره: الحدود / حد السرقة ص ٤٤٨.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (ما تثبت به) ج ١٠ ص ٦١٥.

(٣) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٢١ ج ١٠ ص ١٢٦، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد السرقة ح ٣ ج ٢٨ ص ٢٥٠.

(٤) المبسوط (للسرخسي): ج ٩ ص ١٨٢، اللباب: ج ٣ ص ٢٠٢، الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ٣٣٢، حلية العلماء: ج ٨ ص ٧٧.

(٥) تقدّم في الصفحة السابقة بعنوان خبر «أبان بن عثمان... كنت عند عيسى بن موسى...».

على التخفيف ولذا تدرأ بالشبهات.

فما عساه يظهر من بعض الناس: من الميل إلى العمل بالصحيح المزبور[١] في غير محلّه.

وأبعد من ذلك ما عن المختلف من احتمال «مخالفة الإقرار عند الإمام الإقرار عند غيره؛ لأنّ الإنسان يحترز عند الإمام ويتحفّظ من الإقرار بما يوجب العقوبة، بل غالباً إنّما يقرّ عنده إذا أقرّ عند غيره، فلهذا يقطع بالإقرار مرّة واحدة عنده»[٢].

وأمّا المروي عن كتاب التحصين للسيّد رضيّ الدين بن طاووس رحمه الله عن كتاب نور الهدى للحسن بن أبي طاهر عن الأصبغ: «أنّه أتى أمير المؤمنين عليه السلام جماعة بعبد أسود موثق كتافاً، فقالوا: جئناك بسارق، فقال له: يا أسود، أنت سارق؟ فقال: نعم يا مولاي، ثمّ قال ثانيةً: يا أسود، أنت سارق؟ فقال: نعم يا مولاي، قال: إن قلتها ثالثةً قطعت يمينك، يا أسود أنت سارق؟ قال: نعم، فقطع يمين الأسود»[٣] فلم أجد عاملاً به، مضافاً إلى ما تسمعه ـ من عدم حجّيّة إقرار العبد ولو عشراً ـ في العبد؛ لأنّه إقرار في حقّ الغير.

﴿و﴾ كيف كان، فلا خلاف[٤] ولا إشكال في أنّه ﴿يشترط في

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (ما به يثبت) ج ١٤ ص ٥١٣ ـ ٥١٤.

(٢) مختلف الشيعة: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢١٠ (بتصرّف).

(٣) اليقين والتحصين: باب ١١ من القسم الثاني ص ٦١٠.

(٤) كما في رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (ما به يثبت) ج ١٦ ص ١٢٤.

المقرّ: البلوغ وكمال العقل﴾ فلا عبرة بإقرار الصبي ـ وإن قلنا بالقطع بسرقته ـ والمجنون؛ لسلب عبارتهما.

↑ ج ٤١ / ٥٢٣

﴿والحرّيّة﴾ بلا خلاف[١]، بل عن الخلاف: الإجماع على ذلك[٢]، مضافاً إلى قاعدة عدم نفوذ الإقرار في حقّ الغير، الموافقة لخصوص صحيح الفضيل[٣] عن الصادق عليه السلام: «إذا أقرّ العبد على نفسه بالسرقة لم يقطع، وإذا شهد عليه شاهدان قطع»[٤].

وبه ـ مع الإجماع المزبور ـ يخصّ صحيح الفضيل عن أبي عبد الله عليه السلام: «من أقرّ على نفسه عند الإمام بحقّ حدٍّ من حدود الله تعالى مرّة واحدة ـ حرّاً كان أو عبداً، حرّةً أو أمةً ـ فعلى الإمام أن يقيم الحدّ على الذي أقرّ به على نفسه كائناً من كان، إلّا الزاني المحصن...»[٥] الموافق للمحكي عن العامّة[٦] والمنافي لما دلّ[٧] على تخيّر الإمام بين الحدّ وعدمه إذا كان بالإقرار، ولغيره ممّا دلّ[٨] على

---

(١) الهامش السابق.

(٢) الخلاف: السرقة / مسألة ٥٤ ج ٥ ص ٤٥٣.

(٣) في التهذيب: الفضل.

(٤) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد السرقة ح ٥١٣٠ ج ٤ ص ٧٠. تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٥٧ ج ١٠ ص ١١٢، وسائل الشيعة: باب ٣٥ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٣٠٥.

(٥) تقدّم في ص ٤٣٦.

(٦) تقدّم المصدر آنفاً.

(٧) تقدّم ما يدلّ على ذلك في ص ٤٥٥ س ٦.

(٨) كحدّ الزنا واللواط والسرقة المتقدّمة في ص ٤٣٤ و٥٩٣ و٨٢٩.

اعتبار المرّتين أو الأربع فيما تقدّم من الحدود .

كما أنّه يجب ـ لما عرفت ـ حمل حسن ضريس الكناسي عن أبي جعفر عليه السلام : «العبد إذا أقرّ على نفسه عند الإمام أنّه سرق قطعه ، وإذا أقرّت الأمة على نفسها عند الإمام بالسرقة قطعها»[١] على تصديق السيّد ، فإنّ الأقرب حينئذٍ قطعه كما في القواعد[٢] لأنّ الحقّ لا يعدوهما ، أو على ما قيل من إضافة الشهادة عليها[٣] ، أو على أنّ المراد عبد الله أو أمته[٤] ، أو على أنّ المراد قَطَعه مَن جرى اسمه من العامّة في مجلسه؛ على معنى : أنّه يذهب إلى قطع المملوك بإقراره[٥] . . . أو غير ذلك ممّا هو أولى من الطرح في مقابل ما عرفت .

↑ ج ٤١ / ٥٢٤

لكنّ هذا كلّه بالنسبة إلى القطع ، أمّا المال فيثبت بالمرّة ويتبع به بعد العتق .

وهل يقطع بعده لو كان أقرّ به مرّتين قبله؟ إشكال : من الأصل وسبق درء الحدّ المستصحب ، ومن عموم ما دلّ على حجّيّته بعد ارتفاع المانع ، بل لعلّ الأخير لا يخلو من قوّة؛ لانقطاع الأصل بالعموم المزبور المقتضي ثبوت الإقرار على النفس حين صدوره وإن لم يجز القطع لحقّ

---

(١) الكافي: الحدود / باب ما يجب على من أقرّ ح ٧ ج ٧ ص ٢٢٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٥٨ ج ١٠ ص ١١٢، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد السرقة ح ٢ ج ٢٨ ص ٢٤٩.

(٢) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (ما تثبت به) ج ٣ ص ٥٦٥.

(٣) كما في تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ذيل ح ٥٨ ج ١٠ ص ١١٢.

(٤) كما في وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد السرقة ذيل ح ٢ ج ٢٨ ص ٢٤٩ ـ ٢٥٠.

(٥) كما في كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (ما تثبت به) ج ١٠ ص ٦١٨.

المولى، فلا درء حينئذٍ حتّى يستصحب، كالاعتراف بما يوجب القصاص.

ولو أقرّ المحجور عليه لسفه أو فلس بسرقة عينٍ مرّتين قطع، ولا يقبل في المال وإن تبع الأخير بالعين بعد زوال الحجر.

﴿و﴾ كذا يعتبر في المقرّ ﴿الاختيار﴾ بلا خلاف[١] ولا إشكال، فلا قطع على المكره والساهي والغافل والنائم والمغمى عليه.

وحينئذٍ ﴿فلو أقرّ العبد﴾ مراراً ﴿لم يقطع؛ لما﴾ عرفت ممّا ﴿يتضمّن من إتلاف مال الغير﴾ وغيره ﴿وكذا لو أقرّ مكرهاً، ولا يثبت به حدّ ولا غرم﴾ بخلاف العبد فإنّه يثبت به الغرم الذي يتبع به بعد العتق، بل والحدّ كذلك في أحد الوجهين.

﴿و[٢]﴾ على كلّ حال، فـ﴿ـلو ردّ السرقة بعينها بعد الإقرار بالضرب، قال في النهاية[٣]﴾ ومحكيّ المهذّب[٤] والجامع[٥] والمختلف[٦]: ﴿يقطع﴾ لأنّ ردّها قرينة على فعلها كالقيء، وحسن سليمان بن خالد أو صحيحه سئل الصادق عليه السلام: «عن رجل سرق سرقة فكابر عنها، فضرب فجاء بها بعينها، أيقطع؟ قال: نعم، وإذا اعترف

---

(١) كما في رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (ما به يثبت) ج ١٦ ص ١٢٤.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك: فـ.

(٣) النهاية: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٣٢٩.

(٤) نقله عنه الشهيد في غاية المراد: الحدود / حد السرقة ج ٤ ص ٢٦٢.

(٥) الجامع للشرائع: الحدود / حد السارق ص ٥٦١.

(٦) مختلف الشيعة: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢٠٩.

ولم يأت بها فلا قطع؛ لأنّه اعتراف على العذاب»[١].

﴿وقال بعض الأصحاب﴾ وهو الحلّي[٢] وتبعه جميع من تأخّر عنه[٣]: ﴿لا يقطع؛ لتطرّق الاحتمال إلى الإقرار، إذ من الممكن أن يكون المال في يده من غير جهة السرقة﴾.

↑ ج ٤١ / ٥٢٥

﴿وهذا حسن﴾ لعدم العبرة بالإقرار الناشئ عن الإكراه، وأعمّيّة الردّ من كونه سارقاً، وظهور الفرق بينه وبين القيء الذي هو مع ذلك منصوص، كظهور الحسن المزبور في معلوميّة السرقة وأنّ الضرب على الردّ لا على الإقرار، أو ظهوره في الغالب من الضرب للمتّهم المعروف بذلك، فيقرّ ويردّ على وجهٍ يعلم من القرينة أنّه سارق، وإلّا كان شاذّاً لا قائل به؛ ضرورة اقتضائه ترتّب القطع على ردّها بعينها من دون إقرار. والأولويّة[٤] تتوقّف على ثبوت الأصل، ولم نجد قائلاً به. ودعوى: أنّ الردّ من دونه لا دلالة فيه على السرقة ـ وقياسه على القيء إنّما هو بمعونته لا مطلقاً ـ لا تجدي بعد فرض ظهور الخبر المزبور في ذلك.

---

(١) الكافي: الحدود / باب حد القطع ح ٩ ج ٧ ص ٢٢٣، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٢٨ ج ١٠ ص ١٠٦، وسائل الشيعة: باب ٧ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٢٦٠.

(٢) السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٩٠.

(٣) كالعلّامة في القواعد: الحدود / حد السرقة (ما تثبت به) ج ٣ ص ٥٦٥، وولده في الإيضاح: الحدود / حد السرقة (ما تثبت به) ج ٤ ص ٥٣٨، والشهيد الثاني في المسالك: الحدود / حد السرقة (ما به يثبت) ج ١٤ ص ٥١٦.

(٤) الظاهر أنّ نظره إلى ما نقله صاحب الرياض عن بعض الأفاضل بـ«أنّه إذا حكم عليه‌السلام بقطعه مع عدم الإقرار بالسرقة بمجرّد إحضار المسروق فمع الإقرار مرّتين وإحضاره أولى».

فالتحقيق حينئذٍ : حمل الصحيح المزبور على ما ذكرناه ، ويبقى الحكم على مقتضى الضوابط من عدم القطع حينئذٍ .

﴿ولو أقرّ مرّتين ورجع لم يسقط﴾ وجوب ﴿الحدّ وتحتّمت الإقامة، ولزمه الغرم﴾ بأوّل مرّة فضلاً عنهما ، كما عن الشيخ[1] والحلّي[2] والفاضل[3] والشهيدين[4] وغيرهم[5]، بل ربّما نسب[6] إلى الأكثر؛ لـ:

الأصل .

وعموم ما دلّ[7] على حجّيّة الإقرار المزبور .

وصحيحي الحلبي[8] ومحمّد بن مسلم[9] عن الصادق عليه السلام : «إذا أقرّ

---

(١) المبسوط: السرقة / فيمن لا يقام عليه الحد ج ٨ ص ٤٠.

(٢) السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٩١ ـ ٤٩٢.

(٣) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (ما تثبت به) ج ٣ ص ٥٦٥، إرشاد الأذهان: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ٢ ص ١٨٤.

(٤) الشهيد الأوّل في اللمعة: الحدود / الفصل الخامس (مسائل) ص ٢٨١، والشهيد الثاني في المسالك: الحدود / حد السرقة (ما به يثبت) ج ١٤ ص ٥١٧ و٥١٩.

(٥) كابن سعيد في الجامع للشرائع: الحدود / حد السارق ص ٥٦١، والأردبيلي في مجمع البرهان: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٣ ص ٢٧١.

(٦) كما في مفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٤٥ ج ٢ ص ٩٥.

(٧) كقوله عليه السلام : «إقرار العقلاء...» المتقدّم في ص ٥٩٥.

(٨) الكافي: الحدود / باب ما يجب على من أقرّ ح ٤ ج ٧ ص ٢٢٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٠٩ ج ١٠ ص ١٢٣، وسائل الشيعة: باب ١٢ من أبواب مقدّمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٢٦.

(٩) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٢٠ ص ١٢٦، و«الوسائل»: ذيل ح ١.

الرجل على نفسه أنّه سرق ثمّ جحد فاقطعه وأرغم أنفه ...».

مؤيّدين بخبر سماعة عن أبي عبد الله عليه السلام: «من أخذ سارقاً فعفا عنه فذاك له، فإذا رفع إلى إمام قطعه، فإن قال الذي سرق منه: ألا أهبه له، لم يدعه الإمام حتّى يقطعه إذا رفعه إليه، وإنّما الهبة قبل أن يرفع إلى الإمام، وذلك قول الله (عزّ وجلّ): (والحافظون لحدود الله)[1]، فإذا انتهى إلى الإمام فليس لأحد أن يتركه»[2].

ج ٤١ / ٥٢٦

ولكن عن النهاية[3] وكتابي الحديث[4] والقاضي[5] والتقي[6] وابن زهرة[7] والفاضل في المختلف[8]: سقوط القطع، بل قيل: «لعلّه الأشهر بين القدماء»[9]، بل عن الغنية: الإجماع عليه[10]؛ لمرسل جميل السابق: «... لا يقطع السارق حتّى يقرّ بالسرقة مرّتين، فإن رجع ضمن السرقة، ولم يقطع إذا لم يكن شهود ...»[11].

---

(١) سورة التوبة: الآية ١١٢.

(٢) تقدّم ـ بتصرّف في صدره ـ في ص ٦٧٩.

(٣) النهاية: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٣٢٩.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ذيل ح ١٢١ ج ١٠ ص ١٢٦، الاستبصار: الحدود / باب ١٤٧ يعتبر في الإقرار بالسرقة ذيل ح ٢ ج ٤ ص ٢٥٠.

(٥) المهذّب: الحدود / من لا يقام عليه الحد ج ٢ ص ٥٤٤.

(٦) الكافي في الفقه: الحدود / في السرق ص ٤١٢.

(٧) غنية النزوع: الحدود / الفصل السادس ص ٤٣٤.

(٨) مختلف الشيعة: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢١١.

(٩) رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (ما به يثبت) ج ١٦ ص ١٢٩.

(١٠) تقدّم المصدر آنفاً.

(١١) تقدّم في ص ٨٢٩.

وعن الخلاف[١] وموضع آخر من النهاية[٢]: يخيّر الإمام بين قطعه والعفو عنه، مدّعياً في الأوّل الإجماع عليه؛ لـ:

خبر طلحة بن زيد عن الصادق عليه السلام: «حدّثني بعض أهلي أنّ شابّاً أتى أمير المؤمنين عليه السلام أقرّ عنده بالسرقة، فقال له: إنّي أراك شابّاً لا بأس بهيئتك، فهل تقرأ شيئاً من القرآن؟ قال: نعم سورة البقرة، قال: قد وهبت يدك بسورة البقرة، قال: وإنّما منعه أن يقطعه لأنّه لم تقم عليه بيّنة»[٣].

وخبر أبي عبد الله البرقي عن بعض أصحابه عن بعض الصادقين عليهما السلام: «جاء رجل إلى أمير المؤمنين عليه السلام فأقرّ عنده بالسرقة، فقال: أتقرأ شيئاً من كتاب الله تعالى؟ قال: نعم سورة البقرة، قال: قد وهبت يدك بسورة البقرة، فقال الأشعث: أتعطّل حدّاً من حدود الله تعالى؟! قال: وما يدريك ما هذا؟ إذا قامت البيّنة فليس للإمام أن يعفو، وإذا أقرّ الرجل على نفسه فذاك إلى الإمام؛ إن شاء عفا، وإن شاء قطع»[٤].

↑ ج ٤١ / ٥٢٧

إلّا أنّهما ضعيفان ولا جابر لهما، ومحتملان للإقرار مرّة،

(١) الخلاف: السرقة / مسألة ٤١ ج ٥ ص ٤٤٤.

(٢) ذكر ذلك في مورد ما لو أقرّ مرّتين ثمّ تاب، وسيأتي قريباً إمكان بناء ذلك على عدم الفرق بين التوبة والرجوع، انظر النهاية: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٣٣٠.

(٣) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٢٣ ج ١٠ ص ١٢٧، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد السرقة ح ٥ ج ٢٨ ص ٢٥٠.

(٤) تقدّم في ص ٤٥٥.

ولم يتضمّنا رجوعاً بعد إقرار، والإجماع المزبور موهون بعدم مصير غيره إليه وبما سمعته سابقاً.

فليس حينئذٍ إلّا الأوّلان، ولعلّ أوّلهما لا يخلو من قوّة؛ لما عرفت من قوّة دليله، واحتمال المرسل الرجوع بعد الإقرار مرّة، مع عدم الجابر له؛ فإنّا لم نتحقّق النسبة المزبورة إلى الأشهر ولا إجماع الغنية، ويمكن أن يكون وجه النسبة المزبورة بناء حاكيها على عدم الفرق بين مسألتي التوبة والرجوع، وقد صرّح جماعة[1] من المزبورين بالسقوط معها، ولكن فيه منع واضح، وستعرف الكلام في التوبة إن شاء الله[2].

هذا كلّه في الرجوع بعد الإقرار مرّتين ﴿و﴾ أمّا ﴿لو أقرّ مرّة﴾ خاصّة فقد عرفت أنّه ﴿لم يجب﴾ عليه ﴿الحدّ ووجب﴾ عليه ﴿الغرم﴾.

﴿الرابع: في الحدّ﴾

﴿وهو قطع الأصابع الأربع من اليد اليمنى ويترك[3] الراحة والإبهام﴾ بلا خلاف أجده فيه[4]، بل الإجماع بقسميه عليه[5]،

(١ و٢) يأتي ذلك في ص ٨٦٠.

(٣) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: له.

(٤) كما في رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٦ ص ١٣٠ ـ ١٣١.

(٥) ينظر الخلاف: السرقة / مسألة ٣١ ج ٥ ص ٤٣٧ ـ ٤٣٨، وغنية النزوع: الحدود / الفصل السادس ص ٤٣٢، ومجمع الفائدة والبرهان: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٣ ص ٢٥٥، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٤٨ ج ٢ ص ٩٧، وكشف اللثام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٠ ص ٦٢٠.

وليتمكّن بهما من غسل وجهه والاعتماد في الصلاة، كما تسمعه في خبر هلال عن الصادق عليه السلام[١].

↑ ج ٤١ / ٥٢٨

وفي المرسل عن الحرث بن الحظيرة[٢] قال: «مررت بحبشي وهو يستقي بالمدينة فإذا هو قطع، فقلت: من قطعك؟ قال: قطعني خير الناس، إنّا أُخذنا في سرقة ونحن ثمانية نفر، فذهب بنا إلى عليّ بن أبي طالب عليه السلام فأقررنا بالسرقة، فقال لنا: أتعرفون أنّها حرام؟ فقلنا: نعم، فأمر بنا فقطعت أصابعنا من الراحة وخلّيت الإبهام، ثمّ أمر بنا فحبسنا في بيت يطعمنا من السمن والعسل حتّى برئت أيدينا، ثمّ أمر بنا فأُخرجنا فكسانا فأحسن كسوتنا، ثمّ قال لنا: إن تتوبوا وتصلحوا فهو خير لكم يلحقكم الله بأيديكم في الجنّة، وإلّا تفعلوا يلحقكم الله بأيديكم في النار»[٣].

وفي خبر محمّد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «أُتي أمير المؤمنين عليه السلام بقوم لصوص قد سرقوا، فقطع أيديهم من نصف الكفّ وترك الإبهام لم يقطعها، وأمرهم أن يدخلوا إلى دار الضيافة، وأمر بأيديهم أن تعالج، فأطعمهم السمن والعسل واللحم حتّى برئوا، فدعاهم فقال: إنّ أيديكم سبقتكم إلى النار، فإن تبتم وعلم الله منكم

---

(١) يأتي في ص ٨٤٧، ويأتي ضبط اسم الراوي من المصدر.

(٢) في المصدر: الحارث بن حصيرة.

(٣) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ٢٢ ج ٧ ص ٢٦٤، وسائل الشيعة: باب ٣٠ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٣٠٠.

صدق النيّة تاب عليكم وجررتم أيديكم إلى الجنّة، فإن لم تتوبوا ولم تفعلوا[١] عمّا أنتم عليه جرّتكم أيديكم إلى النار»[٢].

إلى غير ذلك من النصوص ـ التي ستسمع بعضها أيضاً ـ المستفاد منها مع ذلك جملة من الآداب.

بل عن المبسوط: «فإذا قدّم السارق للقطع اُجلس، ولا يقطع قائماً؛ لأنّه أمكن له وأضبط حتّى لا يتحرّك فينحني على نفسه، وتشدّ يده بحبل، وتمدّ حتّى يبين المفصل، ويوضع على شيءٍ لوحٍ أو نحوه، فإنّه أسهل وأعجل لقطعه، ثمّ يوضع على المفصل سكّين حادّة، ويدقّ من فوقه دقّة واحدة حتّى ينقطع بأعجل ما يمكن».

ج ٤١ ٥٢٩

قال: «وعندنا يفعل مثل ذلك بأُصول الأصابع أو يوضع على الموضع شيء حادّ، ويمدّ عليه مدّة واحدة، ولا يكرّر القطع فيعذّبه؛ لأنّ الغرض إقامة الحدّ من غير تعذيب، فإن عُلم قطعٌ أعجل من هذا قطع به»[٣].

ولا بأس بذلك وإن لم أجده فيما حضرني من النصوص.

ولو كان له إصبع زائدة خارجة عن الأربع متميّزة اُثبتت، وإن لم تتميّز على وجهٍ يكونا[٤] أصليّين ثبت الخيار، وإلّا أشكل مع فرض

---

(١) في المصدر بدلها: تقلعوا.

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١١٩ ج ١٠ ص ١٢٥، وانظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٣١ ص ٢٦٦، و«الوسائل»: ح ٢.

(٣) المبسوط: السرقة / قطع اليد والرجل ج ٨ ص ٣٥.

(٤) الأولى التعبير بـ«يكونان».

العلم بزيادة أحدهما وعدم تمييزه ؛ لحرمة قطع الزائدة . وكذا الكلام في الكفّين اللذين لم يميّز أصليّهما من زائدهما كذلك . نعم قد يقال بالقرعة .

ولو كانت له إصبع زائدة متّصلة بأحد الأربع ، ولم يمكن قطع الأربع إلّا بها ، ففي القواعد : «قطع ثلاث»[1] ، ولعلّه إبقاءً للزائدة مقدّمةً لحرمة إتلافها ، وإن أمكن قطع بعض الإصبع الملتصقة اقتصر عليه . وربّما يحتمل[2] : عدم المبالاة بالزائدة فيقطع[3] الأربع إذا لم يمكن قطعها بدونها ، ولكنّه ضعيف .

ولو كانت يده ناقصة اجتزئ بالثلاث؛ حتّى لو لم يبق سوى إصبع غير الإبهام قطعت دون الراحة والإبهام؛ لظاهر النصّ والفتوى .

﴿و﴾ كيف كان ، فـ ﴿لو سرق ثانياً[4] قطعت رجله اليسرى﴾ بلا خلاف أجده فيه نصّاً[5] وفتوى[6] ، بل الإجماع بقسميه عليه[7] .

---

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ٣ ص ٥٦٦.

(٢) كما في كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٠ ص ٦٢٧.

(٣) في المصدر ـ أعني كشف اللثام ـ بعدها إضافة «مع».

(٤) في نسختي الشرائع والمسالك بدلها: ثانيةً.

(٥) وسائل الشيعة: انظر باب ٥ من أبواب حد السرقة ج ٢٨ ص ٢٥٤.

(٦) كما في غنية النزوع: الحدود / الفصل السادس ص ٤٣١، ورياض المسائل: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٦ ص ١٣١.

(٧) ينظر الخلاف: السرقة / مسألة ٢٩ ج ٥ ص ٤٣٥ ـ ٤٣٦، والسرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٨٨ ـ ٤٨٩، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٤٨ ج ٢ ص ٩٧.

نعم، في بعض كتب الفاضل[١] ـ بل عن جميعها عدا التلخيص ـ والمقنعة[٢] والنهاية[٣] والنافع[٤] ومجمع البيان[٥] والمراسم[٦] والروضة[٧] نحو ما هنا: من كون القطع ﴿من مفصل القدم، ويترك له العقب يعتمد عليها﴾ وهو ظاهر في أنّه من أصل الساق أي المفصل بين الساق والقدم؛ حتّى لا يبقى من عظام القدم إلّا عظم العقب وما بينه وبين عظم الساق، وتسمّيه الأطبّاء كعباً.

↑ ج ٤١ / ٥٣٠

ولعلّه لقول الصادق عليه السلام في خبر أبي بصير: «القطع من وسط الكفّ، ولا يقطع الإبهام، وإذا قطعت الرجل ترك العقب ولم يقطع»[٨].

وقول أبي إبراهيم عليه السلام في خبر إسحاق: «تقطع يد السارق ويترك إبهامه وصدر راحته، وتقطع رجله ويترك عقبه يمشي عليها»[٩].

---

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ٣ ص ٥٦٦، إرشاد الأذهان: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ٢ ص ١٨٤، تحرير الأحكام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ٥ ص ٣٦٨، مختلف الشيعة: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢٤٢ ـ ٢٤٣.

(٢) المقنعة: الحدود / حد السرق ص ٨٠٢.

(٣) النهاية: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٣٢٧.

(٤) المختصر النافع: الحدود / حد السرقة (الحد) ص ٢٢٥.

(٥) مجمع البيان: ذيل الآية ٣٨ من سورة المائدة ج ٣ ـ ٤ ص ٢٩٧.

(٦) المراسم: الحدود / حد السرق ص ٢٥٩.

(٧) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل الخامس (مسائل) ج ٩ ص ٢٨٤ ـ ٢٨٥.

(٨) الكافي: الحدود / باب حد القطع ح ٢ ج ٧ ص ٢٢٢، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٥ ج ١٠ ص ١٠٢، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد السرقة ح ٢ ج ٢٨ ص ٢٥١.

(٩) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ١٣ ص ٢٢٤، و«التهذيب»: ح ١٦، و«الوسائل»: ح ٤ ص ٢٥٢.

والمحكي عن فقه الرضا عليه السلام: «يقطع الرجل من المفصل، ويترك العقب يطأ عليه»[١].

لكن عن الصدوق في المقنع: «إنّما يقطع من وسط القدم»[٢].

وعن الخلاف[٣] والمبسوط[٤] والتلخيص[٥]: «يقطع من عند معقد الشراك من عند الناتئ على ظهر القدم».

وفي محكيّ السرائر: «من مفصل المشط ما بين قبّة القدم وأصل الساق، ويترك بعض القدم الذي هو الكفّ[٦] يعتمد عليها في الصلاة»[٧].

وعن الكافي[٨] والغنية[٩] والإصباح[١٠]: «أنّه من عند معقد الشراك[١١]، ويترك له مؤخّر القدم والعقب».

وعن الانتصار: «يقطع من صدر القدم، ويبقى له العقب»[١٢]، قيل:

---

(١) نقله عنه في رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٦ ص ١٣٤، ونسخة «فقه الرضا» المعتمدة لدينا في التحقيق خالية من ذلك، نعم هذا الخبر مروي في كتب متعدّدة؛ كنوادر ابن عيسى: ح ٣٨٨ ص ١٥١.

(٢) المقنع: الحدود / حد السرقة ص ٤٤٥.

(٣) الخلاف: السرقة / مسألة ٣١ ج ٥ ص ٤٣٧.

(٤) المبسوط: السرقة / قطع اليد والرجل ج ٨ ص ٣٥.

(٥) تلخيص المرام: الحدود / الفصل الثاني ص ٣٢٧.

(٦) في متن المصدر بدلها: «العقب» وفي هامشه: «الكعب».

(٧) السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٨٩.

(٨) الكافي في الفقه: الحدود / في السرق ص ٤١١.

(٩) غنية النزوع: الحدود / الفصل السادس ص ٤٣٢.

(١٠) إصباح الشيعة: الحدود / الفصل السادس ص ٥٢٣.

(١١) في الكافي في الفقه: «قطع مشط رجله اليسرى من المفصل».

(١٢) الانتصار: مسألة ٢٩٣ ص ٥٢٨.

«والاقتصار على العقب على الناتئ كاقتصار ابن حمزة»[١].

وعن الجامع: «أنّه من الكعب، وأنّه يبقى له عقبه»[٢] وفسّر الكعب في الطهارة بقبّة القدم[٣]، فالظاهر أنّه كذلك.

إلى غير ذلك من العبارات التي يمكن اتّحاد المراد منها أجمع، وهو القطع من الكعب الذي قد عرفت تحقيقه في كتاب الطهارة[٤]، فيكون المقطوع من عظامها الأصابع والمشط، ويبقى الرسغ والعظم الزورقي والنردي والعقب وما بينه وبين الساق.

↑ ج ٤١ ٥٣١

وعلى ذلك يكون هو معقد إجماع ما سمعته من الانتصار والغنية، وهو الحجّة بعد:

قول الصادق عليه السلام في خبر سماعة: «... فإن عاد قطعت رجله من وسط القدم...»[٥].

وفي خبر عبد الله بن هلال: «... إنّما يقطع الرجل من الكعب، ويترك له من قدمه ما يقوم به ويصلّي ويعبد ربّه...»[٦] بناءً على أنّ

---

(١) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٠ ص ٦٢٣.

(٢) الجامع للشرائع: الحدود / حد السارق ص ٥٦١.

(٣) الجامع للشرائع: الطهارة / باب الوضوء ص ٣٦.

(٤) في ج ٢ ص ٣٨٦...

(٥) تفسير العيّاشي: سورة المائدة ح ١٠٥ ج ١ ص ٣١٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٧ ج ١٠ ص ١٠٣، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد السرقة ح ٤ (مع ذيله) ج ٢٨ ص ٢٥٦.

(٦) تهذيب الأحكام: (الهامش السابق: ح ١٨)، وسائل الشيعة: باب ٥ من أبواب حد السرقة ح ٨ ج ٢٨ ص ٢٥٧.

المراد من الكعب فيه ما عرفت ، وحينئذٍ فيدلّ عليه أيضاً الصحيح[1] المشتمل على تحديد القطع منه .

مؤيّداً ذلك : بأنّه أخفّ من الأوّل وقد عرفت مكرّراً درء الحدّ بالشبهة ، وبمعلوميّة كون الحكمة في بقاء ذلك التمكّن من القيام والمشي ونحوهما .

بل قد سمعت ما يقتضي تعليله بذلك ، قال هلال[2] : «قلت لأبي عبد الله عليه‌السلام : أخبرني عن السارق لِمَ تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى ، ولا تقطع يده اليمنى ورجله اليمنى؟ فقال : ما أحسن ما سألت؛ إذا قطعت رجله اليمنى ويده اليمنى سقط على جانبه الأيسر ولم يقدر على القيام ، فإذا قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى اعتدل واستوى قائماً . قلت : جعلت فداك ، كيف يقوم وقد قطعت رجله؟ فقال عليه‌السلام : إنّ القطع ليس حيث رأيت ، يقطع الرجل من الكعب ويترك له من قدمه ما يقوم عليه ويصلّي ويعبد الله تعالى . فقلت له : من أين تقطع اليد؟ قال : تقطع الأربع الأصابع ويترك الإبهام يعتمد عليها في الصلاة فيغسل بها وجهه للصلاة . قلت : وهذا القطع مَن أوّل من قطع؟ فقال : قد كان عثمان حسّن ذلك لمعاوية»[3] .

---

(١) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد السرقة ح ٥١١٥ ج ٤ ص ٦٤. وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد السرقة ح ٨ ج ٢٨ ص ٢٥٤.

(٢) في المصادر: «عبد الله بن هلال» نعم في كشف اللثام (ج ١٠ ص ٦٣٢) أورده بهذا العنوان.

(٣) الكافي: الحدود / باب حد القطع ح ١٧ ج ٧ ص ٢٢٥. من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد السرقة ح ٥١٢٧ ج ٤ ص ٦٩. وسائل الشيعة: باب ٥ من أبواب حد السرقة ح ٨ ج ٢٨ ص ٢٥٧.

↑ ج ٤١ / ٥٣٢

ونحوه غيره في تضمّن الحكمة المزبورة، ولا ريب في عدم بقائها مع بقاء العقب خاصّة، بل إنّما يحصل به وبما يتّصل به إلى الكعب من عظام القدم، فينبغي أن يصرف به لفظ «العقب» عمّا هو ظاهر فيه من التجرّد إلى ما يوافق الأوّل؛ بأن يراد منه: ما يقابل صدر القدم من الأصابع والمشط إلى وسط القدم، خصوصاً بعد ملاحظة وجود التعليل المزبور في كلام أهل القول الأوّل.

ومنه ينقدح احتمال حمل كلامهم أيضاً على ذلك كالنصوص فيرتفع الخلاف، كما عساه يشهد له عدم معروفيّة تحريره في كلام الأصحاب، عدا ما يحكى عن الفاضل في المختلف حيث نقل القولين ورجّح الثاني منهما[١].

ويقوى في الذهن: أنّ الكلام في الكعب هو بعينه ما سمعته من البحث فيه في الطهارة[٢]، وأنّ المعروف بين الأصحاب ـ إلّا النادر ـ في المقامين أنّه العظم الناتئ على ظهر القدم، كما عرفت الحال فيه سابقاً. كلّ ذلك مضافاً إلى تأيّد ما ذكرنا بمخالفته للعامّة[٣] الذين جعل الله الرشد بخلافهم بخلاف الأوّل... وإلى غير ذلك، فلا محيص حينئذٍ عن القول به.

---

(١) مختلف الشيعة: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢٤٢ ـ ٢٤٣.

(٢) في ج ٢ ص ٣٨٦...

(٣) حلية العلماء: ج ٨ ص ٧٤، المجموع: ج ٢٠ ص ٩٧، مغني المحتاج: ج ٤ ص ١٧٨، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ٢٦٥ ـ ٢٦٦.

ومن الغريب ما عن التبيان: «فأمّا الرِّجل فعندنا تقطع الأصابع الأربع من مشط القدم، ويترك الإبهام والعقب»[١] فإنّي لم أجده قولاً لأحد من العامّة والخاصّة فضلاً عن أن يكون مجمعاً عليه بيننا كما هو ظاهر عبارته، وإن كان مناسباً لكيفيّة قطع اليد وبقاء المسجد.

وكيف كان ﴿فإن سرق ثالثةً حبس دائماً﴾ حتّى يموت أو يتوب، وأُنفق عليه من بيت المال إن لم يكن له مال، ولا يقطع شيء منه، بلا خلاف أجده[٢] في شيء من ذلك نصّاً وفتوى، بل يمكن دعوى القطع به من النصوص:

↑ ج ٤١ ٥٣٣

وفي بعضها عن أبي جعفر عليه السلام: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في السارق إذا سرق قطعت يمينه، ثمّ إذا سرق مرّة أُخرى قطعت رجله اليسرى، ثمّ إذا سرق مرّة أُخرى سجن وتركت رجله اليمنى يمشي عليها إلى الغائط ويده اليسرى يأكل بها ويستنجي بها، وقال عليه السلام: إنّي لأستحيي من الله أن أتركه لا ينتفع بشيء، ولكن أسجنه حتّى يموت في السجن، وقال: ما قطع رسول الله صلى الله عليه وآله من سارق بعد يده ورجله»[٣].

وفي آخر عن الصادق عليه السلام: «كان أمير المؤمنين عليه السلام إذا سرق

---

(١) التبيان: ذيل الآية ٣٨ من سورة المائدة ج ٣ ص ٥١٧.

(٢) كما في رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٦ ص ١٣١.

(٣) الكافي: الحدود / باب حد القطع ح ٤ ج ٧ ص ٢٢٢، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٩ ج ١٠ ص ١٠٣، وسائل الشيعة: باب ٥ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٢٥٤.

الرجل أوّلاً قطع يمينه، فإن عاد قطع رجله اليسرى، فإن عاد ثالثةً خلّد في السجن، وأُنفق عليه من بيت المال»[١].

وعن الباقر عليه السلام في الصحيح: «الأشلّ إذا سرق قطعت يمينه على كلّ حال شلّاء كانت أو صحيحة، فإن عاد فسرق قطعت رجله اليسرى، فإن عاد خلّد في السجن وأُجري عليه من بيت مال المسلمين، وكفّ عن الناس»[٢].

وعن الصادق عليه السلام: «لا يخلّد في السجن إلّا ثلاثة: الذي يمثّل، والمرأة ترتدّ عن الإسلام، والسارق بعد قطع اليد والرجل»[٣].

إلى غير ذلك من النصوص التي يمكن دعوى تواترها أو القطع بمضمونها.

↑ ج ٤١ / ٥٣٤

﴿ولو سرق بعد ذلك﴾ من السجن أو غيره ﴿قتل﴾ بلا خلاف أجده فيه[٤] أيضاً، كما في المرسل عن أمير المؤمنين عليه السلام[٥].

وفي خبر سماعة عن الصادق عليه السلام: «إذا أُخذ السارق قطع يده من

---

(١) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد السرقة ح ٥١١١ ج ٤ ص ٦٣، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ١٠ ص ٢٥٨).

(٢) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد السرقة ذيل ح ٥١١٧ ج ٤ ص ٦٦، وسائل الشيعة: باب ١١ من أبواب حد السرقة ح ٤ ج ٢٨ ص ٢٦٧.

(٣) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ٤٥ ج ٧ ص ٢٧٠، وسائل الشيعة: باب ٥ من أبواب حد السرقة ح ٥ ج ٢٨ ص ٢٥٦.

(٤) كما في رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٦ ص ١٣١.

(٥) دعائم الإسلام: ح ١٦٧٤ ج ٢ ص ٤٧٠، مستدرك الوسائل: باب ٥ من أبواب حد السرقة ح ٣ ج ١٨ ص ١٢٦.

وسط الكفّ ، فإن عاد قطعت رجله من وسط القدم ، فإن عاد استودع في السجن ، فإن سرق من السجن قتل»[١] .

وعن الفقيه : «روي أنّه إن سرق في السجن قتل»[٢] .

إلى غير ذلك ممّا دلّ عليه ، مؤيّداً : بما دلّ على قتل ذوي الكبائر في الرابعة .

﴿ولو تكرّرت﴾ منه ﴿السرقة﴾ ولم يظفر به ثمّ ظفر به ﴿فالحدّ الواحد كافٍ﴾ سواء اتّحد المسروق منه أو اختلف ، بلا خلاف أجده فيه بين العامّة والخاصّة كما اعترف به غير واحد[٣]؛ لـ :

الأصل بعد اختصاص نصوص تعدّد القطع في غير الفرض .

وخصوص الصحيح : «في رجل سرق فلم يقدر عليه ، ثمّ سرق مرّة أُخرى فلم يقدر عليه ، وسرق مرّة أُخرى فجاءت البيّنة فشهدوا عليه بالسرقة الأُولى والأخيرة ؟ فقال : تقطع يده بالسرقة الأُولى ، ولا تقطع رجله بالسرقة الأخيرة ، فقيل له : وكيف ذلك؟ قال : لأنّ الشهود شهدوا جميعاً في مقام واحد بالسرقة الأُولى والأخيرة قبل أن يقطع بالسرقة

---

(١) تفسير العيّاشي: سورة المائدة ح ١٠٥ ج ١ ص ٣١٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٧ ج ١٠ ص ١٠٣، وسائل الشيعة: باب ٥ من أبواب حد السرقة ح ٤ ج ٢٨ ص ٢٥٦.

(٢) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد السرقة ح ٥١١٢ ج ٤ ص ٦٣، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ١١ ص ٢٥٨).

(٣) كالشيخ في الخلاف: السرقة / مسألة ٣٦ ج ٥ ص ٤٤١، والفاضل الهندي في كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٠ ص ٦٢٤.

الأُولى ...»[١] الحديث. وظاهره أنّ القطع للسرقة الأُولى، وسيأتي تمام الكلام فيه إن شاء الله.

﴿ولا تقطع[٢] اليسار مع وجود اليمين﴾ الصحيحة إجماعاً[٣] ونصوصاً[٤] ﴿بل تقطع[٥] اليمين ولو كانت شلّاء﴾ بل ﴿وكذا لو كانت اليسار شلّاء﴾ خاصّة، بل ﴿أو كانتا شلّاءين قطعت اليمين على التقديرين﴾ وفاقاً للمشهور[٦]، بل عن الخلاف[٧] والغنية[٨]: الإجماع عليه؛ لـ:

↑ ج ٤١ / ٥٣٥

إطلاق الأدلّة.

وخصوص صحيح عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام: «في رجل أشلّ اليد اليمنى أو أشلّ الشمال سرق؟ قال: تقطع يده اليمنى على كلّ حال»[٩].

وفي آخر[١٠] وغيره[١١]: «إنّ الأشلّ إذا سرق قطعت يمينه على كلّ

---

(١) الكافي: الحدود / باب حد القطع ح ١٢ ج ٧ ص ٢٢٤، وسائل الشيعة: باب ٩ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٢٦٣.

(٢ و٥) في نسخة الشرائع: ولا يقطع... يقطع.

(٣) كما في غنية النزوع: الحدود / الفصل السادس ص ٤٣٢.

(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ٥ من أبواب حد السرقة ج ٢٨ ص ٢٥٤.

(٦) كما في كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٠ ص ٦٢٥.

(٧) الخلاف: السرقة / مسألة ٣٧ ج ٥ ص ٤٤١ ـ ٤٤٢.

(٨) تقدّم المصدر آنفاً.

(٩) الكافي: الحدود / باب حد القطع ح ١٦ ج ٧ ص ٢٢٥، وسائل الشيعة: باب ١١ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٢٦٦.

(١٠ و١١) تقدّم أحدهما في ص ٨٥٠، وانظر وسائل الشيعة: باب ١١ من أبواب حد السرقة ح ٤ (مع ذيوله) ج ٢٨ ص ٢٦٧.

حال شلّاء كانت أو صحيحة ...» .

نعم ، عن المبسوط[١] والوسيلة[٢] : «إن قال أهل العلم بالطبّ : إنّ الشلّاء متى قطعت بقيت أفواه العروق مفتّحة كانت كالمعدومة ، وإن قالوا : تندمل قطعت» . ونحو ذلك عن القاضي[٣] ، بل والفاضل في المختلف[٤]؛ مراعاةً للاحتياط في الحدود حيث لا يراد منها القتل ، والفرض حصول الخطر عليه بذلك ، واستحسنه في المسالك[٥] .

وهو كذلك؛ تنزيلاً لإطلاق النصوص على غير الفرض ، بل يمكن تنزيل إطلاق الفتوى ومعقد الإجماعين عليه ، خصوصاً الأوّل؛ بقرينة كلامه في المبسوط ، فلا يكون حينئذٍ خلاف في المسألة .

نعم ، قد يقال : إنّه مع عدم العلم بالحال له القطع وإن خيف ذلك؛ للإطلاق ، ولأنّ سراية الحدّ غير مضمونة وإن أُقيم في حرّ أو في برد ، هذا .

وعن الإسكافي : عدم القطع على من كانت يساره شلّاء أو معدومة ، بل يخلّد في الحبس[٦] ؛ لـ :

---

(١) المبسوط: السرقة / فيمن لا يقام عليه الحد ج ٨ ص ٣٨.

(٢) الوسيلة: الجنايات / بيان السرقة ص ٤٢٠.

(٣) المهذّب: الحدود / من لا يقام عليه الحد ج ٢ ص ٥٤٤.

(٤) مختلف الشيعة: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢٢٩.

(٥) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٤ ص ٥٢٠.

(٦) نقله عنه العلّامة في المختلف: (المصدر قبل السابق: ص ٢٣٠).

أنّ القطع يؤدّي إلى فقد اليدين؛ إذ الشلّاء كالمعدومة، والمعهود من حكمة الشارع إبقاء إحدى اليدين له.

ولقول الصادق عليه السلام في مرسل المفضّل بن صالح: «إذا سرق الرجل ويده اليسرى شلّاء لم تقطع يمينه ولا رجله...»[1].

وصحيح عبد الرحمن بن الحجّاج سأله عليه السلام: «... لو أنّ رجلاً قطعت يده اليسرى في قصاص فسرق، ما يصنع به؟ فقال: لا يقطع ولا يترك بغير ساق...»[2].

ج ٤١ ٥٣٦

إلّا أنّ الأوّل غير جامع لشرائط الحجّيّة، فضلاً عن صلاحيّته للمعارضة، كقصور الثاني عنها من وجوه، فيطرح أو يحمل على إظهاره التوبة.

﴿ولو لم يكن له يسار قال في المبسوط[3]﴾ وتبعه الأكثر[4] بل المشهور[5]: ﴿قطعت يمينه﴾ بل لم أجد فيه خلافاً إلّا ما سمعته من المحكي عن أبي علي؛ للعمومات ﴿و﴾ غيرها.

إلّا أنّك قد سمعت ما ﴿في رواية عبد الرحمن بن الحجّاج﴾

---

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٣٧ ج ١٠ ص ١٠٨، وسائل الشيعة: باب ١١ من أبواب حد السرقة ح ٢ ج ٢٨ ص ٢٦٦.

(٢) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٣٨، و«الوسائل»: ح ٣ ص ٢٦٧.

(٣) المبسوط: السرقة / فيمن لا يقام عليه الحد ج ٨ ص ٣٩.

(٤) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٤ ص ٥٢١.

(٥) كما في كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٠ ص ٦٢٥، ورياض المسائل: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٦ ص ١٣٩.

الصحيحة ﴿عن أبي عبد الله عليه السلام[١]﴾ المعتضدة بمرسل المفضّل والعلّة السابقين[٢] من أنّها ﴿لا تقطع[٣]﴾ بل في المسالك هنا: «لو قيل بمضمونها وخصّ الحكم بقطعها في القصاص كما دلّت عليه ـ ليخرج ما لو قطعت في السرقة، فإنّه لا يمنع حينئذٍ من قطع اليمين ـ كان وجهاً»[٤].

﴿و﴾ لكن مع ذلك ﴿الأوّل أشبه﴾ بأُصول المذهب وقواعده؛ باعتبار شذوذ القائل بالصحيح المزبور، خصوصاً بعد احتماله ما عرفت ممّا لا بأس به بعد رجحان المعارض المقتضي للطرح، وبعد إجمال ما فيه من قوله عليه السلام: «ولا يترك بغير ساق» وإن قيل: إنّ الساق في اللغة الأمر الشديد[٥]، فلعلّ المراد بقوله عليه السلام: «ولا يترك بغير ساق» أنّه لا يقطع ولا يترك أيضاً من دون أمر آخر شديد مكان القطع، بل يفعل به ما يقوم مقام قطع اليد.

﴿أمّا لو كان له يمين حين﴾ حصول موجب ﴿القطع فذهبت لم تقطع[٦] اليسار﴾ مطلقاً من الرجل واليد قولاً واحداً كما في المسالك[٧]

(١) تقدّمت آنفاً.

(٢) تقدّم مرسل المفضّل قريباً، وخبر العلّة في ص ٨٤٩.

(٣) في نسخة الشرائع: لا يقطع.

(٤) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٤ ص ٥٢١.

(٥) النهاية (لابن الأثير): ج ٢ ص ٤٢٢ (سوق).

(٦) في نسخة الشرائع: لم يقطع.

(٧) تقدّم المصدر آنفاً: ص ٥٢٢.

↑ ج ٤١ / ٥٣٧

والظاهر انتفاء الخلاف فيه في كشف اللثام[١]، ولعلّه ﴿لتعلّق القطع﴾ حينئذٍ ﴿بالذاهبة﴾ فيذهب بذهابها، نحو جناية العبد المتعلّقة برقبته؛ إذ لا دليل على الانتقال لغير ذلك على وجهٍ يصلح قاطعاً للأصل الذي مقتضاه عدم القطع ﴿و﴾ غيره.

نعم ﴿لو سرق و﴾ قد كان ﴿لا يمين له﴾ لخلقة أو لقصاص أو غيرهما ممّا هو غير القطع لسرقة ﴿قال في النهاية[٢]﴾ ومحكيّ الوسيلة[٣] والكامل[٤]: ﴿قطعت﴾ الأُخرى أي ﴿يساره﴾ لعموم الآية[٥] في الأيدي، المقتصر في تقييدها باليمنى على حال وجودها، كالاقتصار في قطع الرجل اليسرى على السرقة الثانية.

﴿و﴾ قال ﴿في المبسوط[٦]:﴾ عندنا ﴿ينتقل إلى رجله﴾ اليسرى وإن كان الأوّل قد روي أيضاً، وتبعه في محكيّ المهذّب[٧]، ولعلّه لأنّها ثبتت محلاًّ للقطع في الجملة، بخلاف يسرى اليدين.

﴿ولو﴾ سرق و﴿لم يكن له[٨]﴾ يد لا يمنى ولا ﴿يسار﴾ فعن

---

(١) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٠ ص ٦٢٦.

(٢) النهاية: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٣٢٨.

(٣) الوسيلة: الجنايات / بيان السرقة ص ٤٢٠.

(٤) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢٠٨.

(٥) سورة المائدة: الآية ٣٨.

(٦) المبسوط: السرقة / فيمن لا يقام عليه الحد ج ٨ ص ٣٩.

(٧) المهذّب: الحدود / من لا يقام عليه الحد ج ٢ ص ٥٤٤.

(٨) جعلت في نسخة المسالك بين معقوفتين.

المبسوط[١] أيضاً: ﴿قطعت رجله اليسرى﴾ لما عرفت، وفي كشف اللثام: «في النهاية: اليمنى»[٢]، ولعلّه لأنّه أقرب إلى اليد اليمنى.

﴿ولو سرق ولا يد له ولا رجل﴾ أصلاً، فعن النهاية: ﴿حبس﴾ دائماً، ولعلّه لثبوته عقوبةً للسرقة في الجملة، هذا.

والموجود فيما حضرني من نسخة معتبرة للنهاية: «وإن سرق وليس له اليمنى؛ فإن كانت قد قطعت في القصاص أو غير ذلك وكانت له اليسرى قطعت يسراه، فإن لم تكن أيضاً اليسرى قطعت رجله، فإن لم تكن له رجل لم يكن عليه أكثر من الحبس على ما بناه[٣]»[٤].

﴿و﴾ على كلّ حال، فـ﴿ـفي الكلّ إشكال؛ من حيث إنّه تخطٍّ عن﴾ ما عيّنه الشارع من ﴿موضع القطع﴾ والحبس ﴿فيقف على إذن الشرع، وهو مفقود﴾ إذ الآية بعد تفسيرها في النصّ والفتوى باليمنى لا وجه للتمسّك بعمومها، كما أنّه لا وجه لقطع الرجل اليسرى بعد تقييد قطعها فيهما أيضاً بالسرقة الثانية فضلاً عن اليمنى التي لم يثبت لها قطع أصلاً، والحبس الدائمي إنّما هو للثالثة على الوجه الذي عرفت.

ولعلّه لذا كان المحكي عن ابن إدريس التعزير في الأخير[٥]، بل

↑ ج ٤١ / ٥٣٨

---

(١) المبسوط: السرقة / فيمن لا يقام عليه الحد ج ٨ ص ٣٩ (يشمله إطلاق كلامه).

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٠ ص ٦٢٦.

(٣) في المصدر: على ما بيّنّاه.

(٤) النهاية: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٣٢٨.

(٥) السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٩٠.

عن المختلف : نفي البأس عنه[١]، بل عن نكت المصنّف اختياره أيضاً[٢].

بل عن الحلبيّات للشيخ : «المقطوع اليدين والرجلين إذا سرق ما يوجب القطع وجب أن نقول : الإمام مخيّر في تأديبه وتعزيره أيّ نوع أراد يفعل؛ لأنّه لا دليل على شيء بعينه ، وإن قلنا : يجب أن يحبس أبداً ـ لانتفاء إمكان القطع ، وغيره ليس بممكن ، ولا يمكن إسقاط الحدود ـ كان قويّاً»[٣].

قلت : لا يخفى عليك ما في الأخير الذي جعله قويّاً ، فالمتّجه حينئذٍ سقوط الحدّ بسقوط موضوعه الثابت من الأدلّة ، خصوصاً بعد درئه بالشبهة ، فيبقى التعزير المنوط بنظر الحاكم في ذلك كلّه وفيمن سرق ولا يدين له ولا رجل يسرى أو لا يمنى؛ إذ احتمال الانتقال إلى الثانية أو الحبس دائماً قد عرفت ما فيه . بل قد يقال بثبوت التعزير حتّى لو سرق ثانياً أو ثالثاً وإن كان المحلّ موجوداً ، إلّا أنّه مترتّب على حصول القطع أوّلاً والفرض عدمه .

﴿ويسقط الحدّ﴾ خاصّة ﴿بالتوبة قبل ثبوته﴾ كغيره من الحدود ، بلا خلاف أجده فيه[٤]، بل الإجماع بقسميه عليه[٥].

---

(١) مختلف الشيعة: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢٠٩.

(٢) النهاية ونكتها: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٣٢٨.

(٣) نقله عنه في السرائر: (تقدّم المصدر آنفاً: ص ٤٨٩ ـ ٤٩٠).

(٤ و٥) ينظر مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٤ ص ٥٢٤، ومفاتيح ←

وقال الصادق عليه السلام في صحيح ابن سنان: «السارق إذا جاء من قبل نفسه تائباً إلى الله (عزّ وجلّ)، وردّ سرقته على صاحبها، فلا قطع عليه»[١].

ج ٤١ / ٥٣٩

وأحدهما عليهما السلام في مرسل جميل: «في رجل سرق أو شرب الخمر أو زنى، فلم يعلم بذلك منه ولم يؤخذ حتّى تاب وصلح: إذا صلح وأصلح وعرف منه أمر جميل لم يقم عليه الحدّ...»[٢] ﴿و﴾ هو واضح.

نعم ﴿يتحتّم لو تاب بعد البيّنة﴾ بلا خلاف محقّق أجده فيه[٣]، وإن قيل: «أطلق الحلبيّان جواز عفو الإمام إذا تاب بعد الرفع»[٤]، لكن على تقديره محجوج: بالاستصحاب، وإطلاق قول أمير المؤمنين عليه السلام للأشعث: «إذا قامت البيّنة فليس للإمام أن يعفو»[٥]... وغير ذلك ممّا عرفته سابقاً.

وإطلاق الخبرين السابقين ظاهر ـ سيّما الثاني منهما ـ في التوبة قبل

← الشرائع: مفتاح ٥٤٥ ج٢ ص ٩٥، وكشف اللثام: الحدود / حد السرقة (ما تثبت به) ج ١٠ ص ٦٢٠، ورياض المسائل: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٦ ص ١٤١.

(١) الكافي: الحدود / باب ما يجب على من أقرّ ح ٨ ج ٧ ص ٢٢٠، وسائل الشيعة: باب ١٦ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ ج ٢٨ ص ٣٦.

(٢) الكافي: الحدود / باب من أتى حدّاً ح ١ ج ٧ ص ٢٥٠، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٠٧ ج ١٠ ص ١٢٢، وسائل الشيعة: باب ١٦ من أبواب مقدمات الحدود ح ٣ ج ٢٨ ص ٣٦.

(٣) كما في مفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٤٥ ج ٢ ص ٩٥.

(٤) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (ما تثبت به) ج ١٠ ص ٦١٩.

(٥) تقدّم في ص ٤٥٥ و٨٣٩.

قيام البيّنة، مع أنّ مقتضاهما تحتّم السقوط لا تخيّر الإمام، كدعوى أولويّة سقوط عقاب الدنيا من سقوط عقاب الآخرة لو سلّمت.

﴿ولو تاب بعد الإقرار﴾ عند الحاكم مرّتين ﴿قيل﴾ والقائل ابن إدريس[١]: ﴿يتحتّم القطع﴾ للأصل، وعموم ما دلّ على حجّيّة الإقرار، وخصوص صحيحي ابن مسلم والحلبي المتقدّمين سابقاً في مسألة الرجوع[٢].

﴿وقيل﴾ كما عن النهاية[٣] والجامع[٤] وإطلاق الكافي[٥] والغنية[٦]: ﴿يتخيّر الإمام في الإقامة والعفو﴾ اعتماداً على إسقاط التوبة عقاب الآخرة الذي هو أعظم، و﴿على روايةٍ فيها ضعف﴾ بالإرسال وغيره كما سمعته في مسألة الرجوع[٧]، بل مقتضاهما تخيير الإمام في الإقرار مع التوبة وعدمها[٨]، ولم يقل به الخصم. وعالم الآخرة لا يقاس على عالم الدنيا؛ وإلّا كان مقتضاه السقوط حتماً لا تخييراً. وكذا لا يقاس ما نحن فيه على ما تقدّم من التخيير في الإقرار بما يوجب الجلد أو

---

(١) السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٩١.

(٢) في ص ٨٣٧ ـ ٨٣٨.

(٣) النهاية: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٣٣٠.

(٤) الجامع للشرائع: الحدود / حد السارق ص ٥٦١.

(٥) الكافي في الفقه: الحدود / في السرق ص ٤١٢.

(٦) غنية النزوع: الحدود / الفصل السادس ص ٤٣٤.

(٧) في ص ٨٣٩ ـ ٨٤٠.

(٨) ظاهر العبارة يعطي أنّ هذا المفاد هو مقتضى كلا الدليلين ـ أعني: الرواية وإسقاط التوبة عقاب الآخرة ـ والحال أنّ الثاني منهما لا ينتج ذلك.

الرجم خصوصاً مع إمكان الفارق ، فالمتّجه حينئذٍ عدم السقوط ، هذا .
ولم نتحقّق هنا من أحد إلحاق الرجوع بالتوبة في التخيير المزبور إلّا ما سمعته من الخلاف مدّعياً الإجماع عليه ، وقد عرفت الحال فيه سابقاً ، ومن ذلك يعلم ما في نقل بعض الأفاضل(١) من اتّحاد القائل في المسألتين كما سمعته سابقاً .

↑ ج ٤١ / ٥٤٠

﴿ولو قطع الحدّاد يساره مع العلم فعليه القصاص﴾ لعموم الأدلّة ، إلّا مع الإذن من السارق له بذلك بناءً على أنّها تسقط القصاص ﴿و﴾ على كلّ حال فـ ﴿لا يسقط قطع اليمين بالسرقة﴾ بلا خلاف(٢) بل ولا إشكال؛ للأصل وإطلاق الأدلّة ﴿و﴾ تعلّق الحقّ .

نعم ﴿لو ظنّها اليمين فعلى الحدّاد الدية﴾ لأنّها من شبيه العمد الذي مقتضاه ذلك .

﴿وهل يسقط قطع اليمين؟ قال في المبسوط(٣)﴾ وتبعه الفاضل في محكيّ التحرير(٤): ﴿لا﴾ يسقط؛ للأصل ، وإطلاق الأدلّة ، و﴿لتعلّق﴾ حقّ ﴿القطع بها(٥) قبل ذهابها﴾ .

﴿و﴾ لكن ﴿في رواية محمّد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام(٦) إنّ

---

(١) كالطباطبائي في الرياض: الحدود/حد السرقة (في الموجب، والحد) ج١٦ ص ١٣٠و١٤٢.
(٢) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٤ ص ٥٢٥.
(٣) المبسوط: السرقة / فيمن لا يقام عليه الحد ج ٨ ص ٣٩.
(٤) تحرير الأحكام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ٥ ص ٣٧١.
(٥) في نسخة الشرائع: بما.
(٦) جعلت في نسخة المسالك بين معقوفتين.

عليّاً عليه‌السلام قال: لا تقطع[١] يمينه وقد قطعت شماله» ولفظ الخبر المزبور: «قضى أمير المؤمنين عليه‌السلام في رجل أُمر به أن يقطع يمينه، فقدّموا شماله فقطعوها وحسبوها يمينه، فقالوا: إنّما قطعنا شماله أنقطع يمينه؟ فقال: لا تقطع يمينه وقد قطعت شماله...»[٢].

بل عن الفقيه[٣] والمختلف اختياره، بل زاد في الأخير: «إنّه قطعٌ من مساوي اليمين للسرقة فيسقط؛ لاستيفاء مساوي الحقّ منه»[٤].

وفيه: منع مساواته للحقّ، وضعف الخبر المزبور ولا جابر، وما في كشف اللثام من «أنّ الخبر وحصول الشبهة به دليل تنزيل اليسرى منزلة اليمنى»[٥] لا حاصل له، كما أنّ ما في غيره أيضاً من «أنّه يصير حينئذٍ كفاقد اليسرى»[٦] كذلك أيضاً بعد ما عرفت سابقاً قطع اليمنى على كلّ حال.

↑ ج ٤١ / ٥٤١

ولعلّه لذا اقتصر المصنّف على نقل القول والرواية مؤذناً بتردّده في الحكم، بل المتّجه الجزم بالعدم خصوصاً بعد أخذه الدية من الحدّاد.

---

(١) في نسخة الشرائع: لا يقطع.

(٢) الكافي: الحدود / باب حد القطع ح ٧ ج ٧ ص ٢٢٣، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٢٣ ج ١٠ ص ١٠٤، وسائل الشيعة: باب ٦ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٢٦٠.

(٣) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد السرقة ذيل ح ٥١١٤ ج ٤ ص ٦٤.

(٤) مختلف الشيعة: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢٤٣.

(٥) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٠ ص ٦٢٨.

(٦) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٤ ص ٥٢٥ ـ ٥٢٦.

﴿وإذا قطع السارق استحبّ[١] حسمه بالزيت المغلي نظراً له﴾ كما هو المحكي من فعل النبيّ صلى الله عليه وآله[٢] وأمير المؤمنين عليه السلام[٣]، بل روي عنه صلى الله عليه وآله: «أنّه أُتي بسارق، فقال: اذهبوا فاقطعوه ثمّ احسموه»[٤]، وقد سمعت ما في خبر ابن مسلم السابق[٥] من الأمر بالمعالجة وإطعام السمن والعسل واللحم إلى البرء.

وفي خبر منصور[٦]: «إنّ أمير المؤمنين عليه السلام أُتي بسرّاق فقطع أيديهم، ثمّ قال: يا قنبر، ضمّهم إليك فداوِ كلومهم وأحسن القيام عليهم، فإذا برئوا فأعلمني، فلمّا برئوا أتاه فقال: يا أمير المؤمنين، القوم الذين أقمت عليهم الحدود قد برئت جراحاتهم، قال: اذهب فاكسُ كلّ واحد ثوبين وآتني بهم، فكساهم ثوبين ثوبين وأتى بهم في أحسن هيئة مشتملين كأنّهم قوم محرمون، فمثلوا بين يديه قبالاً،

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك: يستحبّ.

(٢) المصنّف (لعبد الرزّاق): ح ١٣٥٨٥ ج ٧ ص ٣٩٠، وح ١٨٩٢٥ ج ١٠ ص ٢٢٥، المصنّف (لابن أبي شيبة): ح ١ ج ٦ ص ٥٢٩، كنز العمّال: ح ١٣٩٤٧ ج ٥ ص ٥٥٨.

(٣) مستدرك الوسائل: انظر باب ٢٨ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ١٤٦، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢٧١ ـ ٢٧٢، كنز العمّال: ح ١٣٩٢٤ و١٣٩٢٦ ج ٥ ص ٥٥٢، المصنّف (لابن أبي شيبة): ح ٥ ج ٦ ص ٥٢٩، معرفة السنن والآثار: ح ٥١٧٧ ج ٦ ص ٤١٣.

(٤) عوالي اللآلي: باب الحدود ح ٧٧ ج ٣ ص ٥٦٥، مستدرك الوسائل: باب ٢٨ من أبواب حد السرقة ح ٤ ج ١٨ ص ١٤٧، المستدرك (للحاكم): ج ٤ ص ٣٨١، مجمع الزوائد: ج ٦ ص ٢٧٦، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢٧١، المصنّف (لعبد الرزّاق): ح ١٣٥٨٣ ج ٧ ص ٣٨٩، وح ١٨٩٢٣ ج ١٠ ص ٢٢٥، سنن الدارقطني: ح ٧١ ج ٣ ص ١٠٢.

(٥) في ص ٨٤١ ـ ٨٤٢.

(٦) في المصدر: حذيفة بن منصور.

فأقبل على الأرض ينكتها بإصبعه مليّاً، ثمّ رفع رأسه إليهم، فقال: اكشفوا أيديكم، ثمّ قال: ارفعوا إلى السماء فقولوا: اللّهمّ إنّ عليّاً قطعنا، ففعلوا، فقال: اللّهمّ على كتابك وسنّة نبيّك، ثمّ قال: يا هؤلاء إن تبتم سلمت أيديكم وإن لا تتوبوا اُلحقتم بها، يا قنبر خلّ سبيلهم، وأعط كلّ واحد منهم ما يكفيه إلى بلده»[1].

↑ ج ٤١ / ٥٤٢

﴿و﴾ على كلّ حال، فـ﴿ـليس﴾ ذلك ﴿بـلازم﴾ للإمام عندنا للأصل، فإن أهمل فَعَله المقطوع استحباباً، كمداواة غيره من كلومه وأمراضه. وحينئذٍ فمؤونته عليه دون الحاكم أو بيت المال؛ للأصل.

خلافاً لبعض العامّة: فجعله من تتمّة الحدّ؛ لأنّ فيه مزيد إيلام، ولا زال الولاة يفعلون ذلك[2].

وهو كما ترى، وفي قول المصنّف: «نظراً له» تعريض به، نعم إن لم يقدر على ذلك كان على بيت المال نحو غيره.

ومن السنّة: تعليق اليد المقطوعة في رقبة السارق؛ للمروي عن النبيّ صلى الله عليه وآله: «أنّه اُتي بسارق فأمر به فقطعت يده ثمّ علّقت في رقبته»[3] ولما فيه من التنكيل والزجر له ولغيره. نعم تقدير المدّة راجع إلى الإمام؛ لعدم النصّ عليه.

---

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٢٦ ج ١٠ ص ١٢٧، وسائل الشيعة: باب ٣٠ من أبواب حد السرقة ح ٣ ج ٢٨ ص ٣٠١.

(٢) الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ٣٢٤، روضة الطالبين: ج ٨ ص ٤٦٦.

(٣) سنن أبي داود: ح ٤٤١١ ج ٤ ص ١٤٣، سنن الترمذي: ح ١٤٤٧ ج ٤ ص ٥١، تلخيص الحبير: ح ١٧٨٣ ج ٤ ص ٦٩، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢٧٥، سنن النسائي: ج ٨ ص ٩٢.

﴿وسراية الحدّ ليست مضمونة وإن أُقيم في حرّ أو برد﴾ والمستحبّ تحرّي خلافهما كما عرفت، بل كان حقّاً للناس أو لله (تعالى شأنه) ﴿لأنّه استيفاء سائغ﴾ ولأنّه محسن، كما تقدّم الكلام في ذلك وفي الخلاف فيه.

﴿الخامس: في اللواحق﴾

﴿وهي مسائل﴾:

﴿الأُولى﴾

↑ ج ٤١ / ٥٤٣

لا خلاف بيننا[١] في أنّه ﴿يجب على السارق﴾ وإن قطع ﴿إعادة العين المسروقة، و﴾ أنّه ﴿إن تلفت أُغرم مثلها أو قيمتها إن لم يكن لها[٢] مثل﴾ موسراً كان أو معسراً وأيسر بعد ذلك، بل الإجماع بقسميه عليه[٣].

مضافاً إلى النصوص العامّة والخاصّة؛ كـ:

قول أبي جعفر عليه السلام في خبر محمّد بن مسلم: «السارق يتبع بسرقته وإن قطعت يده، ولا يترك أن يذهب بمال امرئ مسلم»[٤].

---

(١) كما في الخلاف: السرقة / مسألة ٤٣ ج ٥ ص ٤٤٦.

(٢) جعلت في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٣) نقل الإجماع في كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٠ ص ٦٢٨، ورياض المسائل: الحدود / حد السرقة (السارق) ج ١٦ ص ٩٧.

وانظر النهاية: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٣٣٢، والجامع للشرائع: الحدود / حد السارق ص ٥٦١، وقواعد الأحكام: الحدود / حد السارق (في الحد) ج ٣ ص ٥٦٦، واللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل الخامس (مسائل) ص ٢٨١.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٣٠ ج ١٠ ص ١٠٦، وسائل ←

وقول الصادق عليه السلام في خبر سلمان[1] بن خالد: «إذا سرق السارق قطعت يده وغرم ما أخذ»[2].

وفي مرفوع صالح بن سعيد عن أحدهما عليهما السلام: «سألته عن رجل يسرق فتقطع يده بإقامة البيّنة عليه ولم يردّ ما سرق، كيف يصنع به في مال الرجل الذي سرق منه؟ أَوَ ليس عليه ردّه؟ وإن ادّعى أنّه ليس عنده قليل ولا كثير وعلم ذلك منه؟ قال: يستسعى حتّى يؤدّي آخر درهم سرقه»[3].

إلى غير ذلك من النصوص الدالّة عليه، بل هو كالضروري من المذهب.

خلافاً لما عن أبي حنيفة: لا أجمع بين القطع والغرم للعين التالفة، فإن غرم له سقط القطع، وإن سكت المالك حتّى قطع سقط الغرم[4].

وقال في العين الباقية: إن صنع فيها فأبدلها وجعلها كالمستهلكة لم يردّها، كما إذا صبغ الثوب أسود لا أحمر، فإنّ السواد

← الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد السرقة ح ٤ ج ٢٨ ص ٢٦٥.

(١) في المصدر: سليمان.

(٢) الكافي: الحدود / باب حد القطع ح ١٥ ج ٧ ص ٢٢٥، وانظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ٢٩، و«الوسائل»: ح ١ ص ٢٦٤.

(٣) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ٩ ج ٧ ص ٢٦١، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٣٥ ج ١٠ ص ١٣٠، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد السرقة ح ٢ ج ٢٨ ص ٢٦٤.

(٤) اللباب: ج ٣ ص ٢١٠، شرح فتح القدير: ج ٥ ص ١٦٨ ـ ١٦٩، حلية العلماء: ج ٨ ص ٧٨، الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ٣٤٢.

بمنزلة استهلاكه، وكما إذا صنع من الحديد أو النحاس آلة أو آنية لا من أحد النقدين، فإنّ الصنعة فيهما غير متقوّمة؛ ولذا لا يرفع عنهما حكم الربا[١].

وقد تقدّم في كتاب الغصب[٢] بعض مذاهبه التي خالف فيها إجماع المسلمين أو الضرورة من الدين، ولذا قال الصادق عليه‌السلام مشيراً إلى فتواه ـ في البغل المغصوب ـ المعروفة: «من هذه وشبهها تحبس السماء قطرها»[٣].

↑ ج ٤١ / ٥٤٤

ونحوه ما عن مالك: من أنّه إن تلفت العين غرمها السارق إن كان موسراً، ولم يغرمها إن كان معسراً ولو أيسر بعد ذلك[٤].

والحمد لله الذي عافانا ببركة محمّد وأهل بيته (صلوات الله عليهم) من كثير ممّا ابتلى به خلقه.

﴿و﴾ على كلّ حال، فالمسروق بحكم المغصوب فيما سمعت وفي أنّه ﴿إن نقصت﴾ العين عنده بفعله أو بغير فعله ﴿فعليه أرش النقصان﴾ ولو زادت فالزائد للمالك وإن كانت منفعة؛ لأنّها تابعة للعين

---

(١) بدائع الصنائع: ج ٧ ص ٩٠، الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ٣٤٢، وينظر أيضاً شرح فتح القدير: ج ٥ ص ١٧٥ ـ ١٧٦.

(٢) في ج ٣٨ ص ١٢٣ ـ ١٢٤.

(٣) وسائل الشيعة: باب ١٧ من كتاب الإجارة ح ١ ج ١٩ ص ١١٩.

(٤) بداية المجتهد: ج ٢ ص ٤٤٧، حلية العلماء: ج ٨ ص ٧٨، المجموع: ج ٢٠ ص ١٠٢ ـ ١٠٣، المبسوط (للسرخسي): ج ٩ ص ١٥٦، الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ٣٤٢.

في الملك، ولو كان لها أجر فعليه الأُجرة.

﴿ولو مات صاحبها دفعت إلى ورثته، وإن[1] لم يكن له[2] وارث فإلى الإمام﴾ عليه السلام كغيره ممّا هو كذلك، بلا خلاف ولا إشكال، بل هو كالضروري من مذهب الإماميّة عن أئمّتهم عليهم السلام عن النبيّ صلى الله عليه وآله عن جبرائيل عن الله تعالى.

وفي خبر حمزة بن حمران: «سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن سارق عدا على رجل من المسلمين فعقره وغصب ماله، ثمّ إنّ السارق بعدُ تاب، فنظر إلى مثل المال الذي كان غصبه وحمله إليه وهو يريد أن يدفعه إليه ويتحلّل منه ممّا صنع منه، فوجد الرجل قد مات، فسأل معارفه هل ترك وارثاً؟ فقالوا: لا، وقد سألني أن أسألك عن ذلك حتّى ينتهي إلى قولك، فقال أبو عبد الله عليه السلام: إن كان الرجل الميّت توالى إلى أحد من المسلمين فضمن جريرته وحدثه وأشهد بذلك على نفسه فإنّ ميراث الميّت له، وإن كان الميّت لم يتوال إلى أحد حتّى مات فإنّ ميراثه لإمام المسلمين. فقلت: فما حال الغاصب؟ فقال: إذا هو أوصل المال إلى إمام المسلمين فقد سلم، وأمّا الجراحة فإنّ الجراح تقتصّ منه يوم القيامة»[3].

↑ ج ٤١ / ٥٤٥

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك: فإن.

(٢) جعلت في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٣) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٣٩ ج ١٠ ص ١٣٠، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد السرقة ح ٥ ج ٢٨ ص ٢٦٥.

المسألة ﴿الثانية﴾

﴿إذا سرق اثنان نصاباً﴾ بأن أخرجاه معاً بوضع أيديهما عليه بعد أن هتكا الحرز، أمّا لو أخرج كلّ منهما نصف نصاب على حدته فلا خلاف[1] في عدم القطع، إنّما الخلاف في الأوّل ﴿ففي وجوب القطع قولان﴾:

﴿قال في النهاية[2]: يجب القطع﴾ كما عن المفيد[3] والمرتضى[4] وجميع أتباع الشيخ[5]، بل عن الانتصار[6] والغنية[7]: الإجماع عليه؛ لـ:

صدق سرقة النصاب على مجموعهما، المستلزم لسقوط الحدّ مع ترك قطعهما بعد وجود شرائطه، وأحدهما دون الآخر ترجيح بلا مرجّح، فليس إلّا قطعهما.

مضافاً إلى ما عن الخلاف من أنّه «روى أصحابنا: أنّه إذا بلغت السرقة نصاباً وأخرجوها بأجمعهم وجب عليهم القطع، ولم يفصّلوا»[8].

---

(١) كما في غنية النزوع: الحدود / الفصل السادس ص ٤٣٣، ومسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (اللواحق) ج ١٤ ص ٥٢٧.

(٢) النهاية: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٣٣١.

(٣) المقنعة: الحدود / حد السرق ص ٨٠٤.

(٤) الانتصار: مسألة ٢٩٥ ص ٥٣١.

(٥) كابن البرّاج في المهذّب: الحدود / حد السرقة ج ٢ ص ٥٤٠، وابن حمزة في الوسيلة: الجنايات / بيان السرقة ص ٤١٩، والكيدري في الإصباح: الحدود / الفصل السادس ص ٥٢٤.

(٦) الهامش قبل السابق.

(٧) غنية النزوع: الحدود / الفصل السادس ص ٤٣٣.

(٨) الخلاف: السرقة / مسألة ٨ ج ٥ ص ٤٢١.

بل في الصحيح: «قضى أمير المؤمنين عليه‌السلام في نفر نحروا بعيراً فأكلوه، فامتحنوا أيّهم نحر، فشهدوا على أنفسهم أنّهم نحروه جميعاً لم يخصّوا أحداً دون أحد، فقضى: أن تقطع أيمانهم»[١] ولم يستفصل عن بلوغ نصيب كلّ منهم نصاباً.

﴿وقال في الخلاف[٢]﴾ ومحكيّ المبسوط[٣]: ﴿إذا نقب ثلاثة فبلغ نصيب كلّ واحد نصاباً قطعوا، وإن كان دون ذلك فلا قطع﴾ كما عن ابني الجنيد[٤] وإدريس[٥] والفاضل[٦]، بل نسب[٧] إلى عامّة المتأخّرين، بل عن الخلاف: الإجماع عليه[٨].

↑ ج ٤١ ٥٤٦

للأصل المؤيّد بما قيل من «أنّ موجب القطع هو إخراج النصاب، ولم يحصل من كلّ منهما، ولا يصحّ إسناد المعلول الشخصي إلى علل متعدّدة، والبعض الصادر عن كلّ منهما ليس موجباً للقطع»[٩]. وإن كان

---

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٣٤ ج ١٠ ص ١٢٩، وسائل الشيعة: باب ٣٤ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٣٠٤.

(٢) الهامش قبل السابق: ص ٤٢٠.

(٣) المبسوط: السرقة / المقدّمة ج ٨ ص ٢٨.

(٤) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢١٥.

(٥) السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٩٢.

(٦) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ٣ ص ٥٥٦، مختلف الشيعة: (الهامش قبل السابق).

(٧) كما في رياض المسائل: الحدود / حد السرقة (اللواحق) ج ١٦ ص ١٤٥.

(٨) تقدّم المصدر آنفاً.

(٩) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (اللواحق) ج ١٤ ص ٥٢٨.

لا يخلو من مناقشة .

إلّا أنّه هو الأقوى على كلّ حال؛ ضرورة كون المنساق من النصّ ـ بل كاد يكون صريحه ـ غير الفرض ، الباقي على مقتضى الأصل بعد تعارض المحكي من الإجماع والشهرة ـ وإن تعدّد الأوّل منهما ، وضعف الثاني بعدم الموافق له من القدماء غير الإسكافي ـ وكون الصحيح المزبور قضيّة في واقعة ، والمرسل لم يعرف من أحد نقله ، وجبره بالشهرة المتقدّمة معارض بوهنه بالشهرة المتأخّرة ، ولا أقلّ من ذلك كلّه حصول الشبهة الدارئة ﴿و[1]﴾ حينئذٍ فـ﴿ـالتوقّف أحوط﴾ .

بل الظاهر اعتبار القطع في بلوغ قدر النصاب ، فلا يكفي اجتهاد المجتهد ؛ للدرء أيضاً . وعن العامّة وجه بالاكتفاء باجتهاد المجتهد[2] ، ولكنّه واضح الضعف ، والله العالم .

المسألة ﴿الثالثة﴾

﴿لو سرق ولم يُقدر عليه، ثمّ سرق ثانيةً﴾ فأُخذ ورفع وأُقيمت عليه البيّنة بهما معاً دفعة واحدة ، أو أقرّ بهما كذلك ﴿قطع﴾ بالأُولى كما في القواعد[3] وعن المقنع[4] والفقيه[5] والكافي[6]؛ لتقدّمها في السببيّة ،

---

(١) في نسخة الشرائع: فـ.

(٢) حواشي الشرواني: ج ٩ ص ١٢٦.

(٣) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ٣ ص ٥٦٦ ـ ٥٦٧.

(٤) المقنع: الحدود / حد السرقة ص ٤٤٦.

(٥) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد السرقة ذيل ح ٥١١٦ ج ٤ ص ٦٥.

(٦) الكافي في الفقه: الحدود / في السرق ص ٤١٢.

ج ٤١
٥٤٧

وثبوت القطع بها ولم يطرأ مسقط، ولقول أبي جعفر عليه السلام في خبر بكير بن أعين[١] ـ بل حسنه القريب من الصحيح أو الصحيح ـ عن أبي جعفر عليه السلام[٢]: «في رجل سرق فلم يقدر عليه[٣]، ثمّ سرق مرّة أُخرى فأُخذ، فجاءت البيّنة فشهدوا عليه بالسرقة الأُولى والسرقة الأخيرة؟ فقال: تقطع يده بالسرقة الأُولى، ولا تقطع رجله بالسرقة الأخيرة، فقال: كيف ذاك؟ فقال: لأنّ الشهود شهدوا جميعاً في مقام واحد بالسرقة الأُولى والأخيرة قبل أن تقطع بالسرقة الأُولى، ولو أنّ الشهود شهدوا عليه بالسرقة الأُولى، ثمّ أمسكوا حتّى تقطع يده، ثمّ شهدوا عليه بالسرقة الأخيرة، قطعت رجله اليسرى»[٤]، وهو نصّ في المطلوب.

لا ﴿بـ﴾ ـالسرقة ﴿الأخيرة﴾ كما هو خيرة المصنّف؛ لأنّه قد أُخذ فيها، قيل: «وتظهر فائدة القولين لو عفا من حكم بالقطع لأجله مع تعدّد المسروق منه»[٥].

وفي المسالك: «والحقّ: أنّه يقطع على كلّ حال، حتّى لو عفا أحدهما قطع بالأُخرى؛ لأنّ كلّ واحدة سبب تامّ في استحقاق القطع

---

(١) في الوسائل: عبد الرحمن بن الحجّاج وبكير بن أعين.

(٢) «عن أبي جعفر عليه السلام» لا حاجة لها لأنّها مكرّرة.

(٣) في الوسائل بعدها إضافة: «ثمّ سرق مرّة أُخرى فلم يقدر عليه».

(٤) علل الشرائع: باب ٣٨٥ ح ٢٢ ج ٢ ص ٥٨٢، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٣٥ ج ١٠ ص ١٠٧، وسائل الشيعة: باب ٩ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٢٦٣.

(٥) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (اللواحق) ج ١٤ ص ٥٢٩.

مع المرافعة، وتداخل الأسباب على تقدير الاستيفاء لا يقتضي تداخلها مطلقاً؛ لأنّه على خلاف الأصل»[١].

وفيه: منع كون الثانية سبباً تامّاً في استحقاق القطع بعد فرض ثبوتهما دفعة واحدة، بل هو كالاجتهاد في مقابلة النصّ.

ومن ذلك يظهر لك ما في كشف اللثام، حيث إنّه ـ بعد أن ذكر فائدة الخلاف المزبورة ـ قال: «وعندي أنّه لا أثر له؛ فإنّ الخلاف في الظاهر لو طولب بالسرقتين، فإنّه لو طولب بإحداهما تعيّن القطع لها، أوّلة كانت أو ثانية كما نصّ عليه في المختلف، ولا عفو بعد المطالبة كما عرفت، ولذا أطلق الشيخ وجماعة أنّ عليه قطعاً واحداً»[٢].

↑ ج ٤١ / ٥٤٨

إذ فيه: إمكان فرض العفو من أحدهما عن القطع قبل الثبوت عند الحاكم، ثمّ رفعه لإرادة المال فأثبتا سرقته له[٣] دفعةً، فمع كون الأوّل الذي عفا لم يكن عليه قطع بناءً على القطع بسرقته في الفرض، واحتمال تعيّن القطع للثاني يدفعه: أنّه خلاف ظاهر النصّ المزبور. ويمكن فرضه بالإقرار بهما عند الحاكم مرّتين بلا رفع من المسروقين فعفا الأوّل منهما مثلاً. وكذا لو ثبت ببيّنة الحسبة ثمّ عفا الأوّل مثلاً.

﴿و﴾ على كلّ حال ﴿أُغرم المالين﴾ لهما؛ لعدم مدخليّة القطع بالأُولى أو الثانية في ذلك كما هو واضح.

---

(١) المصدر السابق.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٠ ص ٦٣٠.

(٣) الأولى التعبير بـ«لهما».

ولعلّه على نحو ذلك يحمل خبر عيسى: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: السارق يسرق العام فيقدّم إلى الوالي ليقطعه فيوهب، ثمّ يؤخذ في قابل وقد سرق الثانية فيقدّم إلى السلطان، فبأيّ السرقتين يقطع؟ قال: يقطع بالأخيرة، ويستسعى بالمال الذي سرقه أوّلاً حتّى يردّه على صاحبه»[١].

﴿ولو قامت الحجّة بالسرقة ثمّ أمسكت حتّى قطع﴾ بها ﴿ثمّ شهدت﴾ هي أو غيرها ﴿عليه بأُخرى[٢]﴾ ثانية ﴿قال في النهاية[٣]﴾ والخلاف[٤]: ﴿قطعت يده بالأولى و[٥] رجله بالثانية؛ استناداً إلى الرواية﴾ السابقة[٦]، بل هو المحكي عن الصدوق[٧] أيضاً وابني حمزة[٨] وسعيد[٩]، بل عن الخلاف: الإجماع عليه[١٠].

﴿وتوقّف بعض الأصحاب فيه﴾ بل عن الشيخ في المبسوط[١١]

---

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٣١ ج ١٠ ص ١٠٦، وسائل الشيعة: باب ٩ من أبواب حد السرقة ح ٢ ج ٢٨ ص ٢٦٤.

(٢) في نسخة الشرائع: بالأُخرى.

(٣) النهاية: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٣٣٣.

(٤) الخلاف: السرقة / مسألة ٣٦ ج ٥ ص ٤٤١.

(٥) «يده بالأُولى و» جعلت في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٦) في ص ٨٧٢.

(٧) المقنع: الحدود / حد السرقة ص ٤٤٦.

(٨) الوسيلة: الجنايات / بيان السرقة ص ٤١٩.

(٩) الجامع للشرائع: الحدود / حد السارق ص ٥٦١.

(١٠) تقدّم المصدر آنفاً.

(١١) المبسوط: السرقة / فيمن لا يقام عليه الحد ج ٨ ص ٣٨.

وابن إدريس[١]: الجزم بالعدم، بل هو خيرة الفاضل في محكيّ المختلف[٢] والتحرير[٣]، بل عن الخلاف: الاعتراف بقوّته[٤]، بل في المتن: ﴿وهو أولى﴾ للأصل، وللشبهة لضعف الخبر واختصاص دليل قطع الرجل بما سرق بعد قطع اليد اليمنى.

↑ ج ٤١ / ٥٤٩

وإن كان قد يناقش فيه: بأصالة عدم التداخل في الفرض، فلا شبهة حينئذٍ، مضافاً إلى عدم ضعف الخبر المزبور في الكافي[٥] بل هو حسن كالصحيح أو صحيح، كعدم الاختصاص على وجه الشرطيّة، ولذا تقطع يمناه بالثانية مع فرض العفو عن الأُولى، ولو سلّم فهو مقيّد بالخبر المزبور، فالعمل به حينئذٍ متّجه.

المسألة ﴿الرابعة﴾

﴿قطع السارق موقوف﴾ عندنا ﴿على مطالبة المسروق[٦]﴾ برفعه إلى الحاكم؛ للأصل الذي لا يقطعه الإطلاق بعد تقييده بالنصّ المعتضد بالفتوى.

وحينئذٍ ﴿فلو لم يرافعه لم يرفعه الإمام وإن قامت﴾ عليه

---

(١) السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٩٤.

(٢) مختلف الشيعة: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢١٦.

(٣) تحرير الأحكام: الحدود / حد السرقة (اللواحق) ج ٥ ص ٣٧٦.

(٤) تقدّم المصدر آنفاً.

(٥) الكافي: الحدود / باب حد القطع ح ١٢ ج ٧ ص ٢٢٤.

(٦) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «منه» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

﴿البيّنة﴾ حسبةً، أو علم به الحاكم، أو أقرّ به عنده مرّتين.

قال الصادق عليه‌السلام في خبر الحسين بن خالد: «الواجب على الإمام إذا نظر إلى رجل يزني أو يشرب الخمر أن يقيم عليه الحدّ، ولا يحتاج إلى بيّنة مع نظره؛ لأنّه أمين الله في خلقه، وإذا نظر إلى رجل يسرق فالواجب عليه أن يزبره وينهاه ويمضي ويدعه، قال: كيف ذاك؟ قال: لأنّ الحقّ إذا كان لله فالواجب على الإمام إقامته، وإذا كان للناس فهو للناس»[١].

مؤيّداً: بما سمعته في سرقة قميص صفوان[٢] الصريح بالسقوط بالعفو قبل الرفع... وغير ذلك.

ج ٤١ / ٥٥٠

فما عن الخلاف[٣] والمبسوط[٤]: من أنّه يقطع إذا ثبت بالإقرار؛ لعموم النصوص، ولأنّه إنّما كان لا يقطع بدون مطالبة المالك لاحتمال الشبهة أو الهبة أو الملك، وينتفي مع الإقرار، ولأنّه إنّما كان لا يقطع نظراً له وإبقاءً عليه، فإذا أقرّ فكأنّه الذي أقدم بنفسه على إقامة الحدّ عليه.

واضح الضعف، وإن نفى عنه البأس في كشف اللثام[٥]؛ ضرورة

---

(١) تقدّم في ص ٥٧٧ ـ ٥٧٨.

(٢) تقدّم في ص ٧٩٦.

(٣) الخلاف: السرقة / مسألة ٤٢ ج ٥ ص ٤٤٥.

(٤) المبسوط: السرقة / فيمن لا يقام عليه الحد ج ٨ ص ٤١.

(٥) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (في الحد) ج ١٠ ص ٦٣١.

إطلاق النصّ المزبور المعتضد بفتاوى الأصحاب التي مقتضاها تغليب حقّ الآدمي على حقّ الله تعالى في المقام، بخلافه في الزنا الذي لا يسقط بإباحة الوطء ولا بالعفو، دون السرقة، ولذا لو كان المسروق منه غائباً أُخّر إلى أن يحضر ويرافع، بخلاف ما إذا شهد الأربعة على الزنا بجارية الغائب، فإنّه يقام الحدّ على المشهود عليه ولا ينتظر حضور الغائب، وليس إلّا للفرق بينهما بما عرفت.

بل في المسالك: «ولأنّ السقوط إلى القطع أسرع منه إلى حدّ الزنا، ألا ترى أنّه لو سرق مال ابنه لا يقطع ولو زنى بجاريته يحدّ؟!»[1].

قلت: قد تقدّم للمصنّف وغيره في كتاب النكاح[2]: أنّه لا حدّ على الوالد بالزنا بجارية ولده دون العكس، إلّا أنّه لم يحضرني التصريح باستثناء ذلك في كتاب الحدود، بل مقتضى إطلاقهم فيه ما سمعته من المسالك.

وعلى كلّ حال، فما عن بعض العامّة: من القطع ببيّنة الحسبة[3] في غير محلّه، كما عن آخر: من إيقاف حدّ الزنا على حضور المالك[4].

﴿و﴾ حينئذٍ فـ ﴿لو وهبه﴾ المال ﴿المسروق[5]﴾ قبل الرفع إلى

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (اللواحق) ج ١٤ ص ٥٣٠ ـ ٥٣١.

(٢) في ج ٣٠ ص ٦٤٨.

(٣ و٤) الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ٣٣٦ ـ ٣٣٧، حلية العلماء: ج ٨ ص ٧١ ـ ٧٢، المجموع: ج ٢٠ ص ٩٦.

(٥) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «منه» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

↑ الإمام ﴿سقط[١] الحدّ، وكذا لو عفا عن القطع﴾ بلا خلاف أجده فيه.

ج ٤١ / ٥٥١

قال الصادق عليه‌السلام في خبر سماعة: «من أخذ سارقاً فعفا عنه فذاك له، فإذا رفع إلى الإمام قطعه، فإن قال الذي سرق منه: أنا أهب له، لم يدعه الإمام حتّى يقطعه إذا رفعه إليه، وإنّما الهبة قبل أن يرفع إلى الإمام، وذلك قول الله (عزّ وجلّ): (والحافظون لحدود الله)[٢] فإذا انتهى إلى الإمام فليس لأحد أن يتركه»[٣].

وسأله الحلبي أيضاً: «عن الرجل يأخذ اللصّ يرفعه أو يتركه؟ فقال: إنّ صفوان بن اُميّة كان مضطجعاً في المسجد، فوضع رداءه وخرج يهريق الماء، فوجد رداءه سرق حين رجع، فقال: من ذهب بردائي؟ فذهب يطلبه فأخذ صاحبه، فرفعه إلى النبيّ صلى‌الله‌عليه‌وآله، فقال النبيّ: اقطعوا يده، فقال صفوان: تقطع يده لأجل ردائي يا رسول الله؟! قال: نعم، قال: فأنا أهبه له، فقال رسول الله صلى‌الله‌عليه‌وآله: فهلّا كان هذا قبل أن ترفعه إليّ؟! قلت: فالإمام بمنزلته إذا رفع إليه؟ قال: نعم. وسألته عن العفو قبل أن ينتهي إلى الإمام، فقال: حسن»[٤].

ونحوه خبر الحسين بن أبي العلاء عنه عليه‌السلام[٥].

---

(١) في نسخة الشرائع: يسقط.

(٢) سورة التوبة: الآية ١١٢.

(٣) تقدّم في ص ٦٧٩ و٨٣٨.

(٤) تقدّم ـ ما خلا السؤال الأخير ـ في ص ٧٩٦.

(٥) الكافي: الحدود / باب العفو عن الحدود ح ٣ ج ٧ ص ٢٥٢، وسائل الشيعة: باب ١٧ من أبواب مقدمات الحدود ح ٢ (مع ذيله) ج ٢٨ ص ٣٩.

وفي صحيح ضريس عن الباقر عليه السلام: «لا يعفى عن الحدود التي لله دون الإمام، فأمّا ما كان من حقوق الناس فلا بأس أن يعفى عنه دون الإمام»[١].

ج ٤١ / ٥٥٢

وفي خبر السكوني عن أمير المؤمنين عليه السلام: «لا تشفعنّ في حدّ إذا بلغ الإمام، فإنّه لا يملكه، واشفع فيما لم يبلغ الإمام إذا رأيت الدم[٢]...»[٣]. وعن الكافي[٤] والفقيه[٥]: «إذا رأيت الندم»... إلى غير ذلك.

والظاهر إرادة العفو عن القطع من «العفو»، وهبة المال من «الهبة» وإن احتملت الأوّل أيضاً، ويحتملهما معاً الشفاعة.

وعلى كلّ حال فالعفو والهبة قبل الأخذ للحاكم ﴿فأمّا بعد المرافعة﴾ إليه ﴿فإنّه لا يسقط بهبة ولا عفو﴾ بلا خلاف أجده فيه؛ لما سمعته من النصوص، وللأصل... وغير ذلك.

ومن ذلك كلّه يعلم الوجه في قول المصنّف:

﴿فرع﴾:

﴿لو سرق مالاً فملكه﴾ بشراء ونحوه ﴿قبل المرافعة سقط

---

(١) تقدّم في ص ٤٥٧ و٦٧٧.

(٢) نسخة «الدم» نقلها في الوسائل عن التهذيب، والموجود في نسخته: «الندم». انظر تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١١٥ ج ١٠ ص ١٢٤.

(٣) تقدّم الخبر في ص ٦٢٦ ـ ٦٢٧.

(٤) الكافي: الحدود / باب أنّه لا يشفع في حد ح ٣ ج ٧ ص ٢٥٤.

(٥) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب الشفاعات في الأحكام ح ٣٢٦٠ ج ٣ ص ٢٩.

الحدّ﴾ لما سمعته من النصّ على الهبة التي لا فرق بينها وبين غيرها من وجوه التملّك المقتضي لعدم توجّه دعوى صاحب المال عليه بحيث يستحقّ أخذه إلى الحاكم ﴿و﴾ مرافعته إليه، نعم ﴿لو ملكه بعد المرافعة﴾ وثبوت السرقة عليه ﴿لم يسقط﴾ الحدّ؛ للأصل وغيره، والله العالم.

المسألة ﴿الخامسة﴾

﴿لو أخرج﴾ السارق ﴿المال﴾ من حرزه ﴿وأعاده إلى الحرز﴾ فعن المبسوط[1] والخلاف[2]: ﴿لم يسقط الحدّ؛ لحصول السبب[3] التامّ﴾ للقطع، وهو إخراج النصاب.

﴿و﴾ لكن ﴿فيه تردّد﴾ كما في القواعد[4] ﴿من حيث إنّ القطع موقوف على المرافعة، فإذا دفعه إلى﴾ محلّ حرزه فكأنّه دفعه إلى ﴿صاحبه﴾ فـ ﴿لم تبق[5] له مطالبة[6]﴾ يستحقّ بها القطع، وإنّما تمكن المطالبة لو أعاده ولم يعلم المالك ولا أظهره السارق إذا رفع، أو تلف في الحرز قبل الوصول إلى المالك.

ج ٤١ ٥٥٣

وربّما وقع النظر[7] بـ «أنّ عبارة المبسوط كذا: (فإن نقبا معاً فدخل

(١ و٢) تأتي العبارة لاحقاً.

(٣) في نسخة الشرائع بعدها إضافة: الموجب.

(٤) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٣ ص ٥٥٩.

(٥ و٦) في نسخة الشرائع: لم يبق... المطالبة.

(٧) كما في كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ١٠ ص ٥٩١ ـ ٥٩٢.

أحدهما فأخذ نصاباً، فأخرجه بيده إلى رفيقه، وأخذه رفيقه ولم يخرج هو من الحرز، كان القطع على الداخل دون الخارج، وهكذا إذا رمى به من داخل فأخذه رفيقه من خارج، وهكذا لو أخرج يده إلى خارج الحرز والسرقة فيها ثمّ ردّه إلى الحرز، فالقطع في هذه المسائل الثلاث على الداخل دون الخارج، وقال قوم: لا قطع على واحد منهما، والأوّل أصحّ)[١] ونحوها عبارة الخلاف[٢]».

«وظاهره تلف المال بعد الردّ إلى الحرز قبل الوصول إلى المالك كما في المسألتين الأوّلتين، وأنّه إنّما ذكر المسألة لبيان أنّ القطع على الداخل أو الخارج أو لا قطع».

«ولو أراد العموم أمكن أن يريد أنّه لا يسقط عنه القطع وإن لم يقطع لعدم المطالبة، كما قال بُعيد ذلك: (إذا سرق عيناً يجب فيها القطع، فلم يقطع حتّى ملك السرقة بهبة أو شراء، لم يسقط القطع عنه، سواء ملكها قبل الرفع إلى الحاكم أو بعده، إلّا أنّه إن ملكها قبل الرفع لم يقطع، لا لأنّ القطع يسقط، لكن لأنّه لا مطالب له بها، ولا قطع بغير مطالبة بالسرقة)[٣] ونحوه في الخلاف[٤]».

وفيه: أنّه لا إشعار في كلامه بتلف المال بعوده إلى الحرز فضلاً عن

---

(١) المبسوط: السرقة / المقدّمة ج ٨ ص ٢٩.

(٢) الخلاف: السرقة / مسألة ١١ ج ٥ ص ٤٢٢.

(٣) المصدر قبل السابق: ص ٣٠.

(٤) الهامش قبل السابق: مسألة ١٧ ص ٤٢٦.

الظهور، وأبعد منه ما ذكره أخيراً على فرض إرادة العموم، خصوصاً بعد قوله: «إنّ القطع في المسائل الثلاث على الداخل دون الخارج». مضافاً إلى ما في كلام الشيخ نفسه من المنافاة لظاهر الأدلّة السابقة المقتضية عدم ثبوت القطع بعدم استحقاق المطالبة لهبة المال أو بيعه أو نحو ذلك، كما عرفت.

↑ ج ٤١ / ٥٥٤

بل وكذا ما في المسالك، فإنّه ـ بعد أن ذكر إشكال الفاضلين في ذلك ووجهه ـ قال: «وفيه نظر؛ لأنّ مجرّد ردّه إلى الحرز لا يكفي في براءة السارق من الضمان من دون أن يصل إلى يد المالك، ومن ثَمَّ لو تلف قبل وصوله إليه ضمنه، فله المرافعة حينئذٍ، ويترتّب عليها ثبوت القطع، نعم لو وصل إلى يد المالك ضعف القول بالقطع جدّاً، وبهذا يصير النزاع في قوّة اللفظي؛ لأنّه مع وصوله إلى المالك لا يتّجه القطع أصلاً، وبدونه لا يتّجه عدمه، والتعليلان مبنيّان على هذا التفصيل»[١].

قلت: قد يقال بعدم القطع وإن تلف في الحرز بعد العود؛ للشكّ في ثبوت القطع بمثل السرقة المزبورة، وكونه في ضمانه لا يقتضي القطع كالذي لم يخرجه عن الحرز، بل هو واضح في مفروض المبسوط الذي سمعته؛ ضرورة عدم إخراجه من الحرز بمجرّد إخراج يده من الحرز والسرقة فيها.

ولعلّ الفاضل أراد الإشكال فيما ذكره بخصوصه وإن حكيا عنه

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (اللواحق) ج ١٤ ص ٥٣٢.

الأعمّ من ذلك، والله العالم.

﴿ولو هتك الحرز جماعة فأخرج[١] المال﴾ من الحرز ﴿أحدهم، ف﴾ ـقد عرفت سابقاً[٢] أنّ ﴿القطع عليه خاصّة﴾ بلا خلاف أجده فيه بيننا ﴿لانفراده بالموجب[٣]﴾ الذي هو إخراج المال من الحرز بعد هتكه ولو بالاشتراك مع غيره على السويّة أو مع التفاوت، فهو السارق حينئذٍ دون شركائه بالهتك.

فما عن أبي حنيفة: من توزيع السرقة عليهم، فإن أصاب كلّ منهم قدر النصاب قطعهم[٤]، واضح الفساد.

↑ ج ٤١ / ٥٥٥

﴿ولو قرّبه أحدهم﴾ من النقب مثلاً ﴿وأخرجه الآخر فالقطع على المخرج﴾ له من الحرز؛ لذلك أيضاً، ضرورة عدم صدق السرقة على الأوّل بالتقريب؛ إذ هو كرفع المال في الحرز من مكان إلى مكان آخر.

خلافاً للمحكي عن أبي حنيفة: من عدم القطع على أحد منهما[٥]؛ لعدم صدق الإخراج من الحرز على كلّ منهما. وهو كما ترى؛ ضرورة اختصاص الصدق بالأخير منهما بعد فرض بقائه في الحرز وإن قرّبه الأوّل.

(١ و٣) في نسخة الشرائع: وأخرج... لانفراده بالسبب الموجب.

(٢) في ص ٧٧١.

(٤) شرح فتح القدير: ج ٥ ص ١٤٩، الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ٢٩٩.

(٥) الشرح الكبير: ج ١٠ ص ٢٥٧.

﴿وكذا لو وضعها الداخل في وسط النقب وأخرجها الخارج﴾ وفاقاً للسرائر؛ محتجّاً بالصدق المزبور وأطنب في بيان ذلك، قال فيها:

«﴿قال[١]﴾ شيخنا أبو جعفر ﴿في مبسوطه[٢]﴾ وقلّده ابن البرّاج في جواهر فقهه: إذا نقبا معاً ودخل أحدهما فوضع السرقة في نفس النقب فأخذها الخارج، قال قوم: ﴿لا قطع على واحد منهما[٣]﴾ وقال آخرون: عليهما القطع؛ لأنّهما اشتركا في النقب والإخراج معاً، فكانا كالواحد المنفرد بذلك، بدليل أنّهما لو نقبا معاً ودخلا وأخرجا معاً كان عليهما الحدّ كالواحد، ولأنّا لو قلنا: لا قطع، كان ذريعةً إلى سقوط القطع بالسرقة؛ لأنّه لا إنسان إلّا ويشارك غيره فيسرقا وهكذا، ولا يقطع، والأوّل أصحّ ﴿لأنّ كلّ واحد﴾ منهما ﴿لم يخرجه عن كمال الحرز﴾ فهو كما لو وضعه الداخل في بعض البيت[٤] فاجتاز مجتاز فأخذه من النقب، فإنّه لا قطع على واحد منهما، هذا آخر كلام شيخنا في مبسوطه».

«قال محمّد بن إدريس: الذي يقتضيه أُصول مذهبنا أنّ القطع على الآخذ الخارج؛ لأنّه نقب وهتك الحرز وأخرج المال منه، ولقوله تعالى

↑ ج ٤١ / ٥٥٦

---

(١) أُشير في هامش المعتمدة إلى نسخة بدلها ـ مطابقة لنسخة المسالك ـ: وقال.

(٢) أُشير في هامش المعتمدة إلى نسخة بدلها ـ مطابقة لنسختي الشرائع والمسالك ـ: المبسوط.

(٣) في نسختي الشرائع والمسالك: «أحدهما» بدل «واحد منهما».

(٤) في المصدر بدلها: النقب.

(والسارق)[١] وهذا صادق، فمن أسقط القطع عنه فقد أسقط حدّاً من حدود الله بغير دليل، بل بالقياس والاستحسان، وهذا من تخريجات المخالفين وقياساتهم على المجتاز».

«وأيضاً فلو كنّا عاملين بالقياس ما ألزمنا هذا؛ لأنّ المجتاز ما هتك حرزاً ولا نقب، فكيف يقاس الناقب عليه؟!».

«وأيضاً فلا يخلو الداخل من أنّه أخرج المال من الحرز أو لم يخرجه، فإن كان أخرجه فيجب عليه القطع، ولا أحد يقول بذلك، فما بقي إلّا أنّه لم يخرجه من الحرز وأخرجه الخارج من الحرز الهاتك له، فيجب عليه القطع؛ لأنّه نقب وأخرج المال من الحرز».

«ولا ينبغي أن تعطّل الحدود بحسن العبارات وتزويقها وصقلها وتوريقها، وهو قوله: (ما أخرجه من كمال الحرز) أيّ شيء هذه المغالطة؟! بل الحقّ أن يقال: أخرجه من الحرز أو من غير الحرز، ولا عبارة عند التحقيق سوى ذلك، وما لنا حاجة إلى المغالطات بعبارات كمال الحرز»[٢] انتهى.

ونوقش[٣]: بأنّ الإخراج إنّما يتحقّق بفعله؛ لكونه تمام السبب لا السبب التامّ، وفرق بين الأمرين.

ولعلّه لذا قال في المختلف: «والتحقيق أن نقول: إنّ المقدور الواحد

(١) سورة المائدة: الآية ٣٨.

(٢) السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٩٧ ـ ٤٩٨.

(٣) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (اللواحق) ج ١٤ ص ٥٣٤.

إن امتنع وقوعه من القادرين فالقطع عليهما معاً؛ لأنّه لا فرق حينئذٍ بين أن يقطعا كمال المسافة دفعةً وأن يقطعاها معاً على التعاقب، فإنّ الصادر من كلّ منهما ليس هو الصادر عن الآخر، بل وجد المجموع منهما، وإن سوّغناه فالقطع على الخارج؛ لظهور الفرق حينئذٍ بين وقوع القطع منهما دفعةً أو على التعاقب»[1].

ج ٤١ / ٥٥٧

وفي كشف اللثام: «يعني: لا خلاف في أنّه إن أخرجاه دفعةً من كمال الحرز قطعا، فإن امتنع وقوع مقدور واحد من قادرين كان لكلّ منهما فعل غير فعل الآخر، وبمجموع الفعلين كمل الإخراج من الحرز، وكذا في المسألة، فعليهما القطع كما عليهما هناك، وإن ساغ أمكن الفرق بأنّهما إذا أخرجاه دفعةً فعل كلّ منهما كمال الإخراج، بخلافهما هنا»[2].

وفيه: أنّ ذلك ليس تحقيقاً، مضافاً إلى ما في المسالك من ردّه بأنّه «لا يخفى ضعف هذا البناء في الأمرين معاً؛ فإنّ المعتبر في الإخراج: المتعارف، لا الواقع في اصطلاح المتكلّمين الذي يرجع مدركه إلى مجرّد الظنّ»[3].

وفي كشف اللثام ـ بعد أن حكى ما سمعته من المختلف ـ قال: «إنّ الخروج من الحرز آنيّ، وهو نهاية الحركة، فلا فرق بين امتناع وقوع

---

(١) مختلف الشيعة: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢١٩.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ١٠ ص ٥٩٣.

(٣) تقدم المصدر آنفاً.

مقدور واحد لقادرين وجوازه في أنّ الخروج في المسألة إنّما تحقّق بفعل الآخر، وأمّا ما يفعله من الحركة فلا عبرة بها، كما إذا نقلاه معاً من موضعه إلى النقب ثمّ استقلّ أحدهما بالإخراج، فكما لا عبرة بالحركة إلى النقب فكذا هنا»[١].

وفيه: منع كون الإخراج آنيّاً؛ ضرورة كونه في العرف مركّباً، وإنّما الآنيّ الجزء الأخير منه، كما في غيره من المسمّيات.

وكيف كان، فقد تحصّل ممّا ذكرنا: القول بالانتفاء، وبالقطع للخارج خاصّة، واحتمال القطع لكلّ منهما كما في القواعد[٢]، وفي كشف اللثام: «وقيل: النقب خارج عن الحرز، فالقطع على الأوّل»[٣].

وقد يقال: إنّ الوضع في النقب لا يخلو من أحوال ثلاثة:

أحدها: أن يكون على حالٍ لا يخرج به عن صدق البقاء في الحرز، ولا ريب في أنّ القطع حينئذٍ على الخارج الذي أخذه من المشارك في الهتك.

↑ ج ٤١ / ٥٥٨

والثاني: أن يكون على حالٍ خرج به عن ذلك، ولا ريب في أنّ القطع حينئذٍ على الداخل المخرج له عن الحرز الواضع له في خارج الحرز.

والثالث: أن يكون في حالٍ يشكّ فيه، والمتّجه فيه عدم القطع على

---

(١) الهامش قبل السابق: ص ٥٩٣ ـ ٥٩٤.

(٢) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٣ ص ٥٦٤.

(٣) كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ١٠ ص ٥٩٤.

أحد منهما كما سمعته من الشيخ؛ للشبهة، وللشكّ في الشرط الذي هو الإخراج من الحرز المقتضي للشكّ في المشروط، والله العالم.

ولو هتك الحرز صبيّاً أو مجنوناً، ثمّ كمل فأخرج قبل اطّلاع المالك وإهماله، ففي القطع نظر: من أنّه الآخذ والهاتك، ومن خروجه عن التكليف حين الهتك، وحين التكليف إنّما أخذ من حرز منهتك، والقطع إنّما يترتّب عليهما؛ لأنّه المتيقّن من النصّ والفتوى، فإذا وقع أحدهما حين عدم التكليف لم يترتّب عليه عقوبة، ولعلّه الأقوى؛ إذ لا أقلّ من الشبهة الدارئة، والله العالم.

المسألة ﴿السادسة﴾

﴿لو أخرج قدر النصاب دفعةً﴾ من الحرز ﴿وجب القطع﴾ بلا خلاف ولا إشكال ﴿و﴾ أمّا ﴿لو أخرجه مراراً﴾ متعدّدةً ﴿ففي وجوبه تردّد﴾: من العموم، ومن الأصل وعدم صدق السرقة من الحرز في الثانية بعد الهتك في الأُولى.

ولكن ﴿أصحّه﴾ عند المصنّف وفاقاً للمحكي عن المبسوط[1] والسرائر[2] والجواهر[3] ﴿وجوب الحدّ﴾ طال الزمان أم قصر ﴿لأنّه أخرج نصاباً، واشتراط المرّة في الإخراج غير معلوم﴾.

ج ٤١ / ٥٥٩

(١) المبسوط: السرقة / المقدّمة ج ٨ ص ٢٩.

(٢) السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٩٨.

(٣) جواهر الفقه: مسألة ٧٩٠ ص ٢٢٨.

وفيه: منع صدق سرقة النصاب من الحرز مع عدم قصر الزمان بحيث يعدّ الجميع في العرف سرقة واحدة؛ إذ هو المدار مع عدم علم المالك وإهماله، ولا أقلّ من أن يكون ذلك هو المتيقّن وغيره شبهة يسقط معها الحدّ، ولذا كان المحكي عن أبي الصلاح اعتبار ذلك[1].

بل هو خيرة الفاضل في القواعد وإن فرّق بين قصر الزمان وعدمه[2]، إلّا أنّ ذلك منه ليتحقّق الاتّحاد.

وإليه يرجع ما عن التحرير من أنّه «إن لم يتخلّل اطّلاع المالك ولم يطل الزمان بحيث لا يسمّى سرقة واحدة عرفاً»[3]، بل في المسالك: «وهذا قويّ»[4].

وأمّا ما عن المختلف: «لا يقطع إن اشتهر بين الناس بالدفعة الأُولى انهتاك الحرز؛ لخروجه عن مسمّى الحرز، وإلّا قطع»[5].

فهو لا حاصل له إن لم يرجع إلى ما ذكرنا من عدم القطع مع عدم الدفعة العرفيّة وخصوصاً مع تعدّد الحرز، كما عن ظاهر الشيخ[6]

---

(١) نقله عنه في إيضاح الفوائد: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٤ ص ٥٢٢، ولم يذكر هذا الشرط في الكافي في الفقه: الحدود / في السرق ص ٤١١ ـ ٤١٢.

(٢) قواعد الأحكام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ٣ ص ٥٥٦.

(٣) تحرير الأحكام: الحدود / حد السرقة (اللواحق) ج ٥ ص ٣٧٢ ـ ٣٧٣.

(٤) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (اللواحق) ج ١٤ ص ٥٣٦.

(٥) مختلف الشيعة: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢٢٠ (بتصرّف).

(٦) المبسوط: السرقة / المقدّمة ج ٨ ص ٢٩.

والفاضل[١] وغيرهما[٢]، بل ربّما جعل[٣] الوجهان المزبوران في الحرز المتّحد دون المتعدّد، وإن قيل[٤]: لا فرق بينهما للعمومات. لكن فيه: أنّ المدار على صدق السرقة منه دفعةً عرفاً.

نعم، لو أخرج المسروق على التواصل كالطعام ونحوه فهو كالدفعة؛ إذ الإخراج إنّما يتمّ بإخراج جميعه، وهو إنّما يقع دفعةً، فما عن بعض[٥]: من احتمال إخراج نحو الطعام على التواصل أن يكون من إخراج النصاب دفعات، لا يخلو من نظر.

ولو جمع من البذر المبثوث في الأرض قدر النصاب بناءً على أنّها حرز لمثله قطع؛ لأنّها كحرز واحد له، فهو كأخذ أمتعة متفرّقة في جوانب بيت واحد.

ج ٤١ / ٥٦٠

ولو أخرج النصاب من حرزين فصاعداً، لم يقطع بناءً على ما ذكرنا من اعتبار الاتّحاد عرفاً، إلّا أن يكونا في حكم الواحد بأن يشملهما ثالث كبيتين في دار، فإنّ إخراجهما من الدار سرقة واحدة، والله العالم.

المسألة «السابعة»

«لو نقب فأخذ[٦] النصاب» ثمّ أُخذ قبل إخراجه من الحرز

---

(١) المصدر قبل السابق.

(٢) كابن البرّاج في جواهر الفقه: مسألة ٧٩٠ ص ٢٢٨.

(٣) ينظر مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / حد السرقة (المسروق) ج ١٣ ص ٢٣٩ و٢٥٢.

(٤) كما يستفاد من إطلاق ابن إدريس في السرائر: الحدود / حد السرقة ج ٣ ص ٤٩٨.

(٥) كالفاضل الهندي في كشف اللثام: الحدود / حد السرقة (الموجب) ج ١٠ ص ٥٨٠.

(٦) في نسخة الشرائع: وأخذ.

لم يقطع؛ للأصل، وقول أمير المؤمنين عليه السلام في خبر إسحاق: «لا قطع على السارق حتّى يخرج بالسرقة من البيت، ويكون فيها ما يجب فيه القطع»[1]، وفي خبر السكوني: «في السارق إذا أُخذ وقد أخذ المتاع وهو في البيت لم يخرج بعد؟ قال: ليس عليه القطع حتّى يخرج به من الدار»[2].

وكذا إذا أخذه ﴿وأحدث فيه حدثاً تنقص[3] به قيمته عن النصاب ثمّ أخرجه؛ مثل أن خرق الثوب أو ذبح الشاة، فلا قطع﴾ للأصل بعد عدم الصدق ﴿و﴾ إن كان هو ضامناً لما أحدثه به.

نعم ﴿لو أخرج نصاباً فنقصت قيمته﴾ بفعله أو بغيره بعد الإخراج ﴿قبل المرافعة﴾ فضلاً عمّا بعدها ﴿ثبت القطع﴾ لتحقّق الشرط، خلافاً لأبي حنيفة: فلا قطع إن نقصت قيمته قبل القطع للسوق[4]، والله العالم.

↑ ج ٤١ / ٥٦١

المسألة ﴿الثامنة﴾

﴿لو ابتلع داخل الحرز ما قدره نصاب﴾ فإن استهلكه الابتلاع

---

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٣٢ ج ١٠ ص ١٠٧، وسائل الشيعة: باب ٨ من أبواب حد السرقة ح ٣ ج ٢٨ ص ٢٦٢.

(٢) الكافي: الحدود / باب حد القطع ح ١١ ج ٧ ص ٢٢٤، وانظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٣٤، و«الوسائل»: ح ٢.

(٣) في نسخة الشرائع: ينقص.

(٤) اللباب: ج ٣ ص ٢٠٩، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ٢٧٨، الشرح الكبير: ج ١٠ ص ٢٥٢.

كالطعام لم يقطع .

وإن بقيت قيمته بحالها أو غير ناقصة عن النصاب ﴿كاللؤلؤة﴾ ونحوها ﴿فإن كان يتعذّر إخراجه﴾ عادةً كالطعام ﴿فهو كالتالف، فلا حدّ﴾ على المبتلع لعدم الشرط ﴿ولو اتّفق خروجها بعد خروجه﴾ ضرورة عدم صدق الإخراج عن الحرز بعد عدم القصد إلى ذلك ﴿و[1]﴾ لكن ﴿هو ضامن﴾ للمال عيناً إن اتّفق الخروج، وإلّا فبالمثل أو القيمة للحيلولة .

﴿وإن كان خروجها ممّا لا[2] يتعذّر﴾ ولو ﴿بالنظر إلى عادته﴾ فخرج وهي في جوفه ﴿قطع؛ لأنّه يجري مجرى إيداعها في الوعاء﴾ .

وإلّا فلو اتّفق فساده على خلاف العادة قبل القطع، ففي المسالك : «لم يقطع ـ قال : ـ ويظهر من العبارة جواز تعجيل قطعه قبل الخروج في الفرض، والأولى الصبر إلى أن يخرج؛ دفعاً للاحتمال»[3] .

قلت : لا بأس بالتعجيل مع العلم بأنّه خرج ـ مع كونه في جوفه ـ من الحرز وهو بالغ للنصاب؛ إذ الفساد بعد ذلك غير قادح في ترتّب القطع بعد حصول سببه . نعم، لو خرج فاسداً بحيث لا يبلغ النصاب، ولم يعلم بحاله قبل الخروج أو بعده، أمكن عدم القطع؛ للشبهة التي لا تجدي

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك: فـ.

(٢) «لا» ليست في نسخة الشرائع.

(٣) مسالك الأفهام: الحدود / حد السرقة (اللواحق) ج ١٤ ص ٥٣٧.

↑ ج ١ ٤ / ٥٦٢

الأُصول هنا في ارتفاعها .

وعلى كلّ حال ، فلا ريب في ثبوت القطع في الفرض على ما ذكرناه ، خلافاً لما عن العامّة في أحد القولين من عدم القطع مطلقاً ؛ لأنّه متلف بالابتلاع ، ولأنّه مكره على الإخراج[1] ، فإنّه لا يمكنه الخروج لا معها ، بل عن الشيخ احتماله[2] ، إلّا أنّه ـ كما ترى ـ واضح الضعف ، والله العالم .

↑ ج ١ ٤ / ٥٦٣

---

(١) حلية العلماء: ج ٨ ص ٥٨، الشرح الكبير: ج ١٠ ص ٢٦٠.

(٢) المبسوط: السرقة / المقدّمة ج ٨ ص ٢٨.

﴿الباب السادس﴾

﴿في حدّ المحارب﴾

﴿المحارب: كلّ من جرّد السلاح﴾ أو حمله ﴿لإخافة الناس﴾ ولو واحد لواحد على وجهٍ يتحقّق به صدق إرادة الفساد في الأرض.

وفي كشف اللثام: «المسلمين، ولعلّه الذي أراده المفيد وسلّار حيث قيّدا بدار الإسلام»[1].

وفيه: أنّ التقييد بها يشمل المسلمين فيها وغيرهم من أهل الذمّة والأمان ونحوهم، كما أنّ التقييد بالمسلمين يشمل من كان فيها منهم وغيرهم ممّن هو في غيرها.

ولعلّ الموافق لعموم الكتاب[2] والسنّة[3] ومعقد الإجماع تحقّقه بإخافة كلّ من يحرم عليه إخافته من الناس، من غير فرق بين المسلم وغيره وفي بلاد الإسلام وغيرها؛ ولعلّه لذا قال في الدروس: «هو من

---

(١) كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الأوّل) ج ١٠ ص ٦٣٤.

(٢) سورة المائدة: الآية ٣٣.

(٣) وسائل الشيعة: انظر باب ١ و٢ من أبواب حد المحارب ج ٢٨ ص ٣٠٧...

جرّد السلاح للإخافة»[١].

ج ٤١ / ٥٦٤

ومحاربة الله ورسوله تصدق بالإخافة المزبورة لكلّ من حرّم الله إخافته، كصدقها على ما كان منها ﴿في برّ أو بحر، ليلاً[٢] أو نهاراً، في مصر وغيره﴾.

قال الباقر عليه السلام في صحيح ابن مسلم: «من شهر السلاح في مصر من الأمصار فعقر، اقتصّ منه ونفي من تلك البلد. ومن شهر السلاح في مصر من[٣] الأمصار وضرب وعقر وأخذ المال ولم يقتل، فهو محارب فجزاؤه جزاء المحارب، وأمره إلى الإمام؛ إن شاء قتله وصلبه، وإن شاء قطع يده ورجله. قال: وإن ضرب وقتل وأخذ المال فعلى الإمام أن يقطع يده اليمنى بالسرقة، ثمّ يدفعه إلى أولياء المقتول فيتبعونه بالمال ثمّ يقتلونه، فقال له أبو عبيدة: أرأيت إن عفا عنه أولياء المقتول؟ فقال أبو جعفر عليه السلام: إن عفوا عنه كان على الإمام أن يقتله؛ لأنّه قد حارب وقتل وسرق، فقال أبو عبيدة: أرأيت إن عفا عنه[٤] أولياء المقتول أن يأخذوا منه الدية ويدعونه، ألهم ذلك؟ قال: لا، عليه القتل»[٥].

---

(١) الدروس الشرعيّة: كتاب المحارب ج ٢ ص ٥٩.

(٢) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «كان» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

(٣) في الكافي والتهذيب: «غير» بدل «مصر من».

(٤) في المصدر: «أراد» بدل «عفا عنه».

(٥) الكافي: الحدود / باب حد المحارب ح ١٢ ج ٧ ص ٢٤٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٤١ ج ١٠ ص ١٣٢، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد المحارب ح ١ ج ٢٨ ص ٣٠٧.

وقال [عليه السلام] في خبر ضريس: «من حمل السلاح بالليل فهو محارب، إلّا أن يكون رجلاً ليس من أهل الريبة»(١).

وقال [عليه السلام] أيضاً في خبر جابر: «من أشار بحديدة في مصر قطعت يده، ومن ضرب بها قتل»(٢).

وقال سورة بن كليب: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل يخرج من منزله يريد المسجد أو يريد الحاجة، فيلقاه رجل ويستعقبه فيضربه ويأخذ ثوبه؟ قال: أيّ شيء يقول فيه من قبلكم؟ قلت: يقولون: هذه دغارة معلنة، وإنّما المحارب في قرى مشركة، فقال: أيّهما أعظم حرمةً دار الإسلام أو دار الشرك؟ فقلت: دار الإسلام، فقال: هؤلاء من أهل هذه الآية: (إنّما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله...)(٣)»(٤) الآية.

↑ ج ٤١ / ٥٦٥

وفي خبر عليّ بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام المروي عن قرب الاسناد: «سألته عن رجل يشهر إلى صاحبه بالرمح والسكّين؟ فقال: إن كان يلعب فلا بأس»(٥).

---

(١) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٦ ص ٢٤٦، و«التهذيب»: ح ١٤٧ ص ١٣٤، ووسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب حد المحارب ح ١ ج ٢٨ ص ٣١٣.

(٢) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ١٥٤ ص ١٣٥، و«الوسائل» في الهامش بعده: ح ٣ ص ٣١٤.

(٣) سورة المائدة: الآية ٣٣.

(٤) الكافي: الحدود / باب حد المحارب ح ٢ ج ٧ ص ٢٤٥، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٤٩ ج ١٠ ص ١٣٤، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب حد المحارب ح ٢ ج ٢٨ ص ٣١٤.

(٥) قرب الاسناد: ح ١٠١٩ ص ٢٥٨، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ٤ ص ٣١٥).

بل صرّح غير واحد: أنّه لا فرق في السلاح بين العصا والحجر وغيرهما[١]، ولعلّه لظاهر الآية[٢]، وإلّا ففي تناول السلاح لهما مطلقاً ـ خصوصاً الأخير ـ نظر أو منع.

لكن في خبر السكوني عن جعفر عن أبيه عن عليّ عليهم السلام: «قال في رجل أقبل بنار يشعلها في دار قوم فاحترقت واحترق متاعهم: إنّه يغرم قيمة الدار وما فيها ثمّ يقتل»[٣]. ومنه ـ بعد اعتضاده بما عرفت ـ يقوى التعميم المزبور ولو على إرادة المجاز منه.

بل في كشف اللثام: «إنّ اختصاص السلاح بالحديد كما في العين ونحوه ممنوع، بل الحقّ ما صرّح به الأكثر من أنّه كلّ ما يقاتل به، وعن أبي حنيفة اشتراط شهر السلاح من الحديد، ويظهر احتماله من التحرير...»[٤] إلى آخره.

ولا ريب في ضعفه، بل في الروضة: الاكتفاء في المحاربة بالأخذ بالقوّة وإن لم يكن عصا أو حجر[٥]، وهو لا يخلو من وجه.

وعلى كلّ حال، فلا ريب في دخول البندق ونحوه بآلاته الصغار

---

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد المحارب (الأوّل) ج ٣ ص ٥٦٨، مسالك الأفهام: الحدود / حد المحارب ج ١٥ ص ٥، كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الأوّل) ج ١٠ ص ٦٣٤.

(٢) سورة المائدة: الآية ٣٣.

(٣) تهذيب الأحكام: الديات / باب ١٨ ضمان النفوس ح ٤٥ ج ١٠ ص ٢٣١، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد المحارب ح ١ ج ٢٨ ص ٣١٥.

(٤) كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الأوّل) ج ١٠ ص ٦٣٦.

(٥) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل السادس ج ٩ ص ٢٩٢.

والكبار فيه.

والمدار على قصد الإخافة الذي يتحقّق به الفساد في الأرض، فلو اتّفق خوفهم منه من غير أن يقصده فليس بمحارب، كما أنّه محارب مع القصد المزبور وإن لم يحصل معه خوف منه أو أخذ مال.

ج ٤١ / ٥٦٦

ولكن في الروضة: «قصد الإخافة أم لا على أصحّ القولين»[1]. وإن كنّا لم نجده قولاً صريحاً لأحد، وعلى تقديره فلا ريب في شذوذه، وإن كان قد يستدلّ له بإطلاق الأدلّة، إلّا أنّه منزّل ـ ولو بقرينة الفتاوى والغلبة ودرء الحدّ والانسياق... وغير ذلك ـ على الأوّل، والله العالم.

﴿وهل يشترط كونه من أهل الريبة؟ فيه تردّد﴾ بل وخلاف، ولكن ﴿أصحّه أنّه لا يشترط مع العلم بقصد الإخافة﴾ وفاقاً للأكثر[2]؛ لعموم الآية[3] والرواية[4].

والاستناد إلى خبر ضريس لا يقتضي الاشتراط المزبور، بل أقصاه عدم الحكم بكونه محارباً إذا كان كذلك، لا أنّ من قصد الإخافة وتحقّق فيه وصف المحاربة ليس بمحارب إذا لم يكن من أهل الريبة، ودرء الحدّ بالشبهة لا يتمّ في الفرض المزبور المتحقّق فيه الوصف.

---

(١) المصدر السابق: ص ٢٩٠.

(٢) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد المحارب ج ١٥ ص ٦.

(٣) سورة المائدة: الآية ٣٣.

(٤) انظر خبر جابر والخبرين بعده المتقدّمة في ص ٨٩٦، وانظر وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد المحارب ج ٢٨ ص ٣٠٧.

فما عن ظاهر النهاية[١] والقاضي[٢] والراوندي[٣]: من الاشتراط ـ بل هو صريح الدروس وإن اكتفى بظنّ الريبة[٤] ـ واضح الضعف، بل من المستبعد جدّاً إرادة من عرفت ذلك؛ ضرورة صدق المحاربة مع القصد المزبور سواء كان من أهل الريبة أم لا.

نعم، يمكن أن يكون الحكم بالمحاربة بمجرّد شهر السلاح ـ مع عدم العلم بالقصد المزبور، ولم يكن من أهل الريبة ـ محلّاً للنظر والخلاف، فيحكم بها حينئذٍ، إلّا أن يكون من غير أهل الريبة كما هو مقتضى الخبر المزبور، بل وغيره. أو يقال بتوقّف الحكم بذلك على كونه من أهل الريبة، بل لعلّه لا يخلو من وجه، والله العالم.

↑ ج ٤١ / ٥٦٧

﴿ويستوي﴾ عند الأكثر بل المشهور[٥] ﴿في هذا الحكم الذكر والأُنثى إن اتّفق﴾ بل قيل ـ فيه وفي سابقه ولاحقه ـ: «إنّ على عدم الاشتراط عامّة من تأخّر»[٦]، بل في كنز العرفان: نسبته إلى القدماء[٧] مشعراً بالإجماع عليه. كلّ ذلك لعموم النصوص المزبورة الذي لا يقدح فيه اختصاص الآية[٨] بالذكور. خلافاً للمحكي عن

---

(١) النهاية: الحدود / حد المحارب ج ٣ ص ٣٣٤.

(٢) المهذّب: الحدود / حدود المحارب والخناق ج ٢ ص ٥٥٣.

(٣) فقه القرآن: الحدود / حد المحارب ج ٢ ص ٣٨٧.

(٤) الدروس الشرعيّة: كتاب المحارب ج ٢ ص ٥٩.

(٥) تستفاد الشهرة من نسبة مقابله إلى الشذوذ في مفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٤٩ ج ٢ ص ٩٩.

(٦) رياض المسائل: الحدود / حد المحارب ج ١٦ ص ١٤٩.

(٧) كنز العرفان: الحدود / حد المحارب ذيل الآية ١ ج ٢ ص ٣٥١ (نسبه إلى الفقهاء).

(٨) سورة المائدة: الآية ٣٣.

الإسكافي: فاعتبر الذكورة[١].

ومن الغريب ما في السرائر من حكاية التعميم المزبور ـ مع التمسّك عليه بعموم الآية ـ عن الخلاف والمبسوط، ثمّ قال: «وهذان الكتابان معظمهما فروع المخالفين، وهو قول بعضهم اختاره رحمه الله، ولم أجد لأصحابنا المصنّفين قولاً في قتل النساء في المحاربة، والذي يقتضيه أُصول مذهبنا: أن لا يقتلن إلّا بدليل قاطع، فأمّا تمسّكه بالآية فضعيف؛ لأنّها خطاب للذكور دون الإناث، ومن قال: تدخل النساء في خطاب الرجال على طريق التبع فذلك مجاز، والكلام في الحقائق، والمواضع التي دخلن في خطاب الرجال فبالإجماع دون غيره، فليلحظ ذلك»[٢].

ثمّ قال بعد ذلك بما يزيد على الصفحة يسيراً فيما حضرني من نسختها: «قد قلنا: إنّ أحكام المحاربين تتعلّق بالنساء والرجال سواء على ما تقدّم من العقوبات؛ لقوله تعالى: (إنّما جزاء الذين...)[٣] الآية، ولم يفرّق بين الرجال والنساء، فوجب حملها على العموم»[٤].

ولعلّ ذلك ونحوه منه عقوبة على سوء أدبه مع الشيخ وغيره من أساطين الطائفة، ومن هنا قال في محكيّ المختلف بعد نقل ذلك عنه:

---

(١) نقله عنه العلّامة في المختلف: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢٤٨.

(٢) السرائر: الحدود / حد المحاربين ج ٣ ص ٥٠٨.

(٣) سورة المائدة: الآية ٣٣.

(٤) المصدر قبل السابق: ص ٥١٠.

«وهذا اضطراب منه وقلّة تأمّل، وعدم مبالاة بتناقض كلاميه»[١].

بقي الكلام في شيء: وهو اعتبار قصد الإخافة من حيث إنّها كذلك لإرادة الفساد في تحقّق المحاربة، فلا يكفي حينئذٍ قصد إخافة شخص خاصّ لعداوة أو لغرض من الأغراض وإن لم يكن شرعيّاً.

أو لا يعتبر ذلك، كما هو مقتضى إطلاق التفسير المزبور، بل قد يشعر به خبر قرب الاسناد وخبر السكوني، فيتحقّق حينئذٍ صدق المحاربة بما هو في مثل زماننا من محاربة جماعة خاصّة لجماعة أُخرى كذلك لأغراض خاصّة فيما بينهم فاسدة؟

لم أجد تنقيحاً لذلك في كلام الأصحاب، والحدّ يدرأ بالشبهات، ولكنّ التحقيق جريان الحكم على الجميع مع فرض صدق المحاربة التي يتحقّق بها السعي في الأرض فساداً.

﴿و﴾ كيف كان، فـ ﴿ـفي ثبوت هذا الحكم للمجرِّد﴾ سلاحه بالقصد المزبور ﴿مع ضعفه عن الإخافة تردّد، أشبهه﴾ وأقربه كما في القواعد[٢] ﴿الثبوت﴾ للعمومات المزبورة ﴿و﴾ حينئذٍ فـ ﴿ـيجتزأ بقصده﴾ الإخافة.

ولكن قد يمنع اندراج مثل ذلك ـ مع فرض الضعف عن الإخافة مطلقاً أي لكلّ أحد ـ في إطلاق الآية ونحوها، خصوصاً بعد ما في

(١) مختلف الشيعة: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢٤٩.

(٢) قواعد الأحكام: الحدود / حد المحارب (الأوّل) ج ٣ ص ٥٦٨.

القواعد من اعتبار الشوكة[١] المعلوم انتفاؤها في مثل الفرض، المعتضد بدرء الحدّ بالشبهة وغيره. اللّهمّ إلّا أن يكون إجماعاً كما عساه يظهر من بعض[٢].

نعم قد يقال: إنّ ضعفه عن الإخافة لمعظم الناس لا ينافي قوّته عليها لما هو أضعف منه ولمن لا يعقل الخوف كالطفل والمجنون ونحوهما، ومن هنا اتّجه منع اعتبار الشوكة المنافي لإطلاق الأدلّة، إلّا أن يراد ما يرجع إلى ما ذكرنا.

ج ٤١ ٥٦٩

وبالجملة: فالمدار على التجاهر بالسعي في الأرض بالفساد بتجريد السلاح ونحوه للقتل أو سلب المال والأسر ونحو ذلك ممّا هو بعينه محاربة لله ورسوله، بخلاف الأخذ خفيةً أو اختطافاً ثمّ الهرب بعده وغير ذلك ممّا لا يعدّ محاربة، بل هو سرقة أو نهب، وإن جرحوا أو قتلوا حين اختطفوا أو سرقوا للتخلّص من القبض ونحوه.

قال في القواعد: «وإنّما يتحقّق لو قصدوا أخذ المال قهراً مجاهرةً، فإن أخذوه خفيةً فهم سارقون، وإن أخذوه اختطافاً وهربوا فهم منتهبون لا قطع عليهم»[٣].

وفي كشف اللثام: «وإن جرحوا[٤] وقتلوا حين اختطفوا، وعلى

(١) المصدر السابق.

(٢) كالمقداد في كنز العرفان: الحدود / حد المحارب ذيل الآية ١ ج ٢ ص ٣٥١.

(٣) قواعد الأحكام: الحدود / حد المحارب (الأوّل) ج ٣ ص ٥٦٨.

(٤) ضبطت بشكل آخر في المصدر.

التقديرين لا قطع عليهم كما يقطع المحارب أو السارق؛ لأنّ شيئاً منهما لا يصدق عليهم»[١].

وفيه أيضاً قبل ذلك: «وإنّما يتحقّق لو قصدوا أخذ البلاد أو الحصون أو أسر الناس واستعبادهم أو سبي النساء والذراري أو القتل أو أخذ المال قهراً مجاهرةً...»[٢] إلى آخره.

وستسمع ما في المتن من عدم عدّ المستلب من المحارب.

لكن قد يناقش في بعض الأفراد: بصدق تجريد السلاح بقصد الإخافة وإن خاف هو ممّن هو أقوى منه؛ إذ ذلك لا ينافي صدق محاربته لمن جرّد عليه سلاحه لإخافته كي يسلب ماله أو يقتله أو يجرحه. ومن ذلك يعلم أنّ كلامهم في المقام لا يخلو من تشويش، والتحقيق التعميم على الوجه الذي سمعته في النصوص.

وكأنّ إطلاق المصنّف وغيره[٣] هنا اتّكالاً على معلوميّة اعتبار البلوغ في الحدّ، فلا يجري في غير البالغ وإن جرّد السلاح بالقصد المزبور، مع احتماله، بل ظاهر الروضة أنّه مراد المطلِق[٤].

↑ ج ٤١ / ٥٧٠

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿لا يثبت﴾ عندنا ﴿هذا الحكم﴾ في مثل

---

(١) كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الأوّل) ج ١٠ ص ٦٣٦.

(٢) المصدر السابق.

(٣) كالعلّامة في الإرشاد: الحدود / في المحارب (الماهيّة) ج ٢ ص ١٨٦، والشهيد في اللمعة: الحدود / الفصل السادس ص ٢٨٢.

(٤) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل السادس ج ٩ ص ٢٩٢.

قطّاع الطريق ﴿للطَّلِيع﴾ منهم الذي هو المراقب للمارّة ـ مثلاً ـ ليخبر من يقطع الطريق عليهم ولمن يخاف عليه منه ليحذره ﴿ولا للرِّدْء﴾ الذي هو المعيّن لضبط الأموال ونحوه؛ للأصل والاحتياط والخروج عن النصوص.

خلافاً لأبي حنيفة: فسوّى بين المباشر وغيره[1]، وفساده واضح بعد عدم حصول وصف المحاربة في الثاني.

نعم، لو كان المدار على مطلق مسمّى الإفساد اتّجه ذلك، لكن قد عرفت اتّفاق الفتاوى على اعتبار المحاربة على الوجه المزبور، والنصوص وإن لم يكن فيها ما يقتضي حصر المفسد في ذلك صريحاً، إلّا أنّه بمعونة الاتّفاق المزبور ـ مع الانسياق، وملاحظة بعض المفاهيم فيها ـ يتّجه ما ذكره الأصحاب من جعل المدار على صدق المحاربة على الوجه الذي ذكرناه.

﴿و﴾ كيف كان، فلا خلاف أجده هنا[2] في أنّه ﴿تثبت هذه الجناية بالإقرار ولو مرّة﴾ للعموم، لكن قد تقدّم سابقاً[3] عن المراسم والمختلف: أنّ كلّ حدّ يثبت بشهادة عدلين يعتبر فيه الإقرار مرّتين، بل ذكرنا له بعض المؤيّدات، إلّا أنّ ذلك قد كان لحصول الفتوى به في

---

(١) شرح فتح القدير: ج ٥ ص ١٨١، الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ٣٦٣، حلية العلماء: ج ٨ ص ٨٧.

(٢) ينظر رياض المسائل: الحدود / حد المحارب ج ١٦ ص ١٥١.

(٣) في ص ٦٣٢.

بعض الحدود، ولم نجد هنا من اعتبر التعدّد بالخصوص ﴿و﴾ حينئذٍ فالمتّجه البقاء على مقتضى العموم المزبور.

كبقاء ثبوتها ﴿بشهادة رجلين عدلين﴾ على مقتضى العموم أيضاً ﴿و﴾ غيره.

نعم ﴿لا تقبل[١]﴾ فيها ﴿شهادة النساء[٢] منفردات ولا مع الرجال﴾ نحو غيرها من الحدود، كما تقدّم الكلام فيه مفصّلاً في كتاب الشهادات[٣].

﴿ولو شهد بعض اللصوص على بعض لم تقبل[٤]﴾ للفسق ﴿وكذا﴾ في عدم القبول ﴿لو شهد المأخوذون بعضهم لبعض﴾ بأن قالوا جميعاً: تعرّضوا لنا وأخذوا منّا جميعاً؛ للتهمة بالعداوة، ولخبر محمّد بن الصلت سأل الرضا عليه‌السلام: «عن رفقة كانوا في طريق قطع عليهم الطريق، فأخذوا اللصوص فشهد بعض لبعض؟ فقال: لا تقبل شهادتهم إلّا بإقرار اللصوص أو شهادة من غيرهم عليهم»[٥] كما مرّ الكلام فيه في كتاب الشهادات أيضاً[٦].

↑ ج ٤١ / ٥٧١

﴿أمّا لو قالوا: عرضوا[٧] لنا و[٨]أخذوا هؤلاء﴾ ولم يتعرّضوا

(١ و٤) في نسخة الشرائع: لا يقبل... لم يقبل.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: فيه.

(٣) في ص ٢٣٤.

(٥) تقدّم في ص ١٠٤.

(٦) في ص ١٠٤.

(٧ و٨) في نسخة الشرائع: أعرضوا... أو.

لأنفسهم ﴿قُبل﴾ قطعاً إذا لم يكن قد شهد المشهود لهم عليهم بذلك للشهود ﴿لأنّه لا ينشأ من ذلك تهمة تمنع الشهادة﴾.

بل في كشف اللثام: «وكذا إن انعكس؛ بأن قال المشهود لهم أيضاً: إنّهم عرضوا لنا وأخذوا هؤلاء في وجه، كما إذا شهد بعض المديونين لبعضهم وبالعكس. والوجه الآخر: عدم السماع حينئذٍ؛ لحصول التهمة وإطلاق الخبر، بل الشهادتان حينئذٍ من القسم الأوّل نفسه، فإنّه لا شهادة إلّا مع الدعوى، فلا تسمع شهادة الأوّلين إلّا إذا كان الآخرون ادّعوا الأخذ، ولا شهادة الآخرين إلّا إذا ادّعى الأوّلون الأخذ، وهو كافٍ في حصول التهمة إن سلّمت، ولا مدخل فيها لخصوص الذكر في الشهادة، إلّا أن يدّعى أنّ التهمة حينئذٍ أظهر»[1].

وفي الرياض اختيار عدم القبول مطلقاً، فإنّه ـ بعد أن حكاه[2] عن الأشهر، وحكى التفصيل المزبور قولاً، محتجّاً بما سمعت من التشبيه بالدين ـ قال: «وهو على تقدير تسليمه اجتهاد في مقابلة النصّ المعتبر ولو بعمل الأكثر، بل الأشهر كما صرّح به بعض من تأخّر، فلا يعبأ به. نعم، لو لم يكن الشاهد مأخوذاً احتمل قبول شهادته؛ لعدم التهمة مع خروجه عن مورد الفتوى والرواية؛ لظهورها ـ ولو بحكم التبادر ـ في صورة كونه مأخوذاً، وبالقبول هنا صرّح جمع من غير أن يذكروا خلافاً»[3].

↑ ج ٤١ / ٥٧٢

---

(١) كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الأوّل) ج ١٠ ص ٦٣٧.

(٢) رياض المسائل: الحدود / حد المحارب ج ١٦ ص ١٥١.

(٣) المصدر السابق: ص ١٥٢.

قلت: قد تقدّم لك في كتاب الشهادة[١] ما يعلم منه تحقيق الحال.

ومنه يعلم ما في الرياض هنا؛ حتّى نسبة الإطلاق إلى الأشهر، مع تصريح الفاضلين[٢] وغيرهما[٣] هنا بالقبول الذي هو الموافق لإطلاق الأدلّة وعمومها، والخبر المزبور ـ بعد عدم تحقّق الجابر له في الفرض، بل لعلّه ظاهر في غيره ـ لا يصلح مقيّداً ومخصّصاً لهما.

ومن الغريب ذكره القبول احتمالاً في الأخير مع أنّه ينبغي القطع به، بل لو تغاير المشهود عليه ـ كأن شهد اثنان على بعض اللصوص أنّهم أخذوا جماعة أو اثنين، وشهد هؤلاء الجماعة المشهود لهم أو الاثنان على بعض آخر غير الأوّل أنّهم أخذوا الشاهدين ـ حكم بشهادة الجميع قطعاً؛ لانتفاء التهمة كما هو واضح، والله العالم.

﴿و﴾ أمّا ﴿حدّ المحارب﴾ فهو كتاباً[٤] وسنّةً[٥] وإجماعاً بقسميه[٦] ﴿القتل أو الصلب أو القطع مخالفاً﴾ بأن تقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى كما في السارق ﴿أو النفي﴾.

﴿و﴾ لكن ﴿قد تردّد فيه الأصحاب﴾ واختلفوا في أنّه على

---

(١) في ص ١٠٤.

(٢) الماتن هنا، والعلّامة في القواعد: الحدود / حد المحارب (الأوّل) ج ٣ ص ٥٦٨.

(٣) كالشهيد الثاني في الروضة: الحدود / الفصل السادس ج ٩ ص ٢٩٣ ـ ٢٩٤.

(٤) سورة المائدة: الآية ٣٣.

(٥) وسائل الشيعة: انظر باب ١ من أبواب حد المحارب ج ٢٨ ص ٣٠٧.

(٦) نقل الإجماع في مفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٥١ ج ٢ ص ٩٩، ورياض المسائل: الحدود / حد المحارب ج ١٦ ص ١٥٢ ـ ١٥٣.

وتأتي المصادر لاحقاً.

الترتيب أو لا:

﴿فقال المفيد[١][٢]﴾ والصدوق[٣] والديلمي[٤] والحلّي[٥] ﴿بالتخيير﴾ بل قيل: «عليه أكثر المتأخّرين»[٦]؛ لأنّه الأصل في كلمة «أو» بل قال الصادق عليه السلام في صحيح حريز: «أو» في القرآن له حيث وقع[٧]، وخصوص حسن جميل سأله [عليه السلام] أيضاً عن الآية: «... أيّ شيء عليهم من هذه الحدود التي سمّى الله تعالى؟ قال: ذاك إلى الإمام؛ إن شاء قطع، وإن شاء صلب، وإن شاء قتل ...»[٨]، ونحوه خبر سماعة عنه عليه السلام[٩] أيضاً.

↑ ج ٤١ / ٥٧٣

﴿وقال الشيخ أبو جعفر[١٠][١١] بالترتيب﴾ بل في كشف اللثام نسبته إلى أكثر الكتب[١٢]، بل في نكت الإرشاد ـ بعد نسبته إلى الشيخ

---

(١) في نسخة المسالك بعدها إضافة: رحمه الله.

(٢) المقنعة: الحدود / حد السرق ص ٨٠٤.

(٣) الهداية: باب الحدود ص ٢٩٦، المقنع: الحدود / حد المحارب ص ٤٥٠.

(٤) المراسم: الحدود / المقدّمة ص ٢٥١.

(٥) السرائر: الحدود / حد المحاربين ج ٣ ص ٥٠٥.

(٦) رياض المسائل: الحدود / حد المحارب ج ١٦ ص ١٥٣.

(٧) وسائل الشيعة: باب ١٤ من أبواب بقيّة كفّارات الإحرام ح ١ ج ١٣ ص ١٦٥.

(٨) الكافي: الحدود / باب حد المحارب ح ٣ ج ٧ ص ٢٤٥، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد المحارب ح ٣ ج ٢٨ ص ٣٠٨.

(٩) تفسير العيّاشي: سورة المائدة ح ٩٣ ج ١ ص ٣١٥، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ٩ ص ٣١٢).

(١٠) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: رحمه الله.

(١١) النهاية: الحدود / حد المحارب ج ٣ ص ٣٣٤.

(١٢) كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الثاني) ج ١٠ ص ٦٣٩.

والإسكافي والتقي وابن زهرة وأتباع الشيخ ـ أنّه ادّعى عليه الإجماع[١].

لصحيح بريد أنّه «سأل الصادق عليه السلام رجل[٢] عن الآية، قال: ذلك إلى الإمام يفعل ما يشاء، قلت: فمفوّض إليه ذلك؟ قال: لا، ولكن بحقّ[٣] الجناية»[٤] بناءً على أنّ المراد من حقّها فيه ما تسمعه من النصوص الآتية.

مؤيّداً: باستبعاد اتّحاد عقوبة القاتل وآخذ المال مع عقوبة من شهر السلاح ولم يقتل ولم يجرح ولم يأخذ مالاً.

نعم، اختلفوا في كيفيّته؛ فعن النهاية[٥] والمهذّب[٦] وفقه الراوندي[٧] والتلخيص[٨]: ﴿يقتل إن قتل﴾ قصاصاً إن كان المقتول مكافئاً له ولم يعف الولي ﴿ولو عفا وليّ الدم﴾ أو كان غير مكافئ ﴿قتله الإمام﴾ حدّاً ﴿ولو قتل وأخذ المال استعيد منه﴾ عيناً أو بدلاً ﴿وقطعت

(١) غاية المراد: الحدود / حد المحارب ج ٤ ص ٢٧٧ و٢٧٨ (ادّعى الشهرة وأنّه عمل جلّ الأصحاب، نعم نسب دعوى الإجماع إلى ابن زهرة).

(٢) في الوسائل: سألت أبا عبد الله عليه السلام.

(٣) كذا في التهذيب، وفي الكافي والوسائل بدلها: نحو.

(٤) الكافي: الحدود / باب حد المحارب ح ٥ ج ٧ ص ٢٤٦، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٤٦ ج ١٠ ص ١٣٣، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد المحارب ح ٢ ج ٢٨ ص ٣٠٨.

(٥) النهاية: الحدود / حد المحارب ج ٣ ص ٣٣٤.

(٦) المهذّب: الحدود / حدود المحارب والخناق ج ٢ ص ٥٥٣.

(٧) فقه القرآن: الحدود / حد المحارب ج ٢ ص ٣٨٧.

(٨) تلخيص المرام: الحدود / الفصل الثالث ص ٣٢٩.

يده اليمنى ورجله اليسرى ثمّ قتل وصلب، وإن أخذ المال ولم يقتل قطع مخالفاً ونفي، ولو جرح ولم يأخذ المال اقتصّ منه﴾ أو أخذ الدية أو الحكومة ﴿ونفي، ولو اقتصر على شهر السلاح[١] نفي لا غير﴾.

↑ ج ٤١ / ٥٧٤

وفي محكيّ التبيان[٢] والمبسوط[٣] والخلاف[٤]: إن قَتَل قُتِل، وإن قتل وأخذ المال قتل وصلب، وإن اقتصر على أخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف، وإن اقتصر على الإخافة فإنّما عليه النفي، بل عن الأخيرين: أنّه ينفى على الأخيرين، بل عن أوّلهما: أنّه يتحتّم عليه القتل إذا قتل لأخذ المال، وإن قتل لغيره فالقود واجب غير متحتّم؛ أي يجوز لوليّ المقتول العفو عنه مجّاناً وعلى مال.

وعن الوسيلة: «لم يخل: إمّا جنى جناية أو لم يجن، فإذا جنى جناية لم يخل: إمّا جنى في المحاربة أو في غيرها، فإن جنى في المحاربة لم يجز العفو عنه ولا الصلح على مال، وإن جنى في غير المحاربة جاز فيه ذلك، وإن لم يجن وأخاف نفي عن البلد، وعلى هذا حتّى يتوب، وإن جنى وجرح اقتصّ منه ونفي عن البلد، وإن أخذ المال قطع يده ورجله من خلاف ونفي، وإن قتل وغرضه في إظهار السلاح القتل كان وليّ الدم مخيّراً بين القود والعفو والدية، وإن كان غرضه المال

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: والإخافة.

(٢) التبيان: ذيل الآية ٣٣ من سورة المائدة ج ٣ ص ٥٠٤.

(٣) المبسوط: كتاب قطّاع الطريق ج ٨ ص ٤٨.

(٤) الخلاف: قطّاع الطريق / مسألة ٢ ج ٥ ص ٤٥٨.

كان قتله حتماً وصلب بعد القتل، وإن قطع اليد ولم يأخذ المال قطع ونفي، وإن جرح وقتل اقتصّ منه ثمّ قتل وصلب، وإن جرح وقطع وأخذ المال جرح وقطع للقصاص أوّلاً إن كان قطع اليد اليسرى ثمّ قطع يده اليمنى لأخذ المال ولم يوال بين القطعين، وإن كان قطع اليمنى قطعت يمناه قصاصاً ورجله اليسرى لأخذ المال»[1].

قلت: لكن في الرياض: «لم أجد حجّة على شيء من هذه الكيفيّات من النصوص، وإن دلّ أكثرها على الترتيب في الجملة، لكن شيء منها لا يوافق شيئاً منها، فهي شاذّة مع ضعف أسانيدها جملة»[2].

↑ ج ٤١ / ٥٧٥

وقد سبقه إلى ذلك المصنّف، فإنّه ـ بعد أن حكى عن أبي جعفر ما سمعته أوّلاً ـ قال: ﴿واستند في التفصيل إلى الأحاديث[3] الدالّة عليه، وتلك الأحاديث لا تنفكّ من[4] ضعف في إسناد﴾ بعبد الله[5] وعبيدة[6] ومحمّد بن سلمان[7] وغيرهم ﴿أو اضطراب في متن﴾ بسبب اختلافها في الأحكام المشتملة عليها ﴿أو قصور في دلالة،

---

(١) الوسيلة: الجهاد / حكم المحارب ص ٢٠٦.

(٢) رياض المسائل: الحدود / حد المحارب ج ١٦ ص ١٥٥.

(٣) يأتي نقلها لاحقاً.

(٤) في نسخة الشرائع: عن.

(٥) الأولى التعبير بـ«عبيد الله» كما سيأتي اسمه عند نقل الخبر.

(٦) يأتي ضبط اسمه عند نقل الخبر قريباً.

(٧) الأولى التعبير بـ«محمّد بن سليمان» لأنّه هو الواقع في سلسلة سند خبر «المدائني» الآتي في بعض طرقه.

فالأولى العمل بالأوّل تمسّكاً بظاهر الآية[١]﴾.

وفيه: أنّ الشهرة والإجماع المحكي السابقين والتعاضد والاستفاضة والمخالفة للعامّة[٢] ـ كما في النكت[٣] ويومئ إليه بعض النصوص ـ وغير ذلك يجبر ذلك.

نعم، هي مختلفة في كيفيّة الترتيب:

فخبر أبي عبيدة[٤] منها يوافق الأوّل في الجملة، سأل الصادق عليه السلام وقال: «إنّ الناس يقولون: إنّ الإمام مخيّر فيه أيّ شيء صنع؟ قال: ليس أيّ شيء صنع، ولكنّه يصنع على قدر جناياتهم، فقال: من قطع الطريق فقتل وأخذ المال قطعت يده ورجله وصلب، ومن قطع الطريق وقتل ولم يأخذ المال قتل، ومن قطع الطريق وأخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله، ومن قطع الطريق ولم يأخذ مالاً ولم يقتل نفي من الأرض»[٥].

↑ ج ٤١ ٥٧٦

بل منه يستفاد المراد من حسن جميل السابق، بل قد يستفاد منهما

---

(١) سورة المائدة: الآية ٣٣.

(٢) المبسوط (للسرخسي): ج ٩ ص ١٩٥، حلية العلماء: ج ٨ ص ٨٠ ـ ٨١، المجموع: ج ٢٠ ص ١٠٩، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ٣٠٥.

(٣) غاية المراد: الحدود / حد المحارب ج ٤ ص ٢٧٨.

(٤) كذا في الاستبصار، وفي الكافي والتهذيب: «عبيدة» بلا «أبي»، وفي الوسائل: «عبيد» بلا «أبي».

(٥) الكافي: الحدود / باب حد المحارب ح ١١ ج ٧ ص ٢٤٧، الاستبصار: الحدود / باب ١٥٠ حكم المحارب ح ٣ ج ٤ ص ٢٥٧، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد المحارب ح ٥ ج ٢٨ ص ٣١٠.

أيضاً أنّ المراد من نصوص الترتيب ذلك أيضاً.

ويقرب منه قول أبي جعفر الثاني عليه السلام في المروي عن تفسير العيّاشي عن أحمد بن الفضل الخاقاني من آل رزين عنه عليه السلام قال: «... فإن كانوا أخافوا السبيل فقط ولم يقتلوا أحداً ولم يأخذوا مالاً أمر بإيداعهم الحبس؛ فإنّ ذلك معنى نفيهم من الأرض بإخافتهم السبيل، وإن كانوا أخافوا السبيل وقتلوا النفس أمر بقتلهم، وإن كانوا أخافوا السبيل وقتلوا النفس وأخذوا المال أمر بقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف وصلبهم بعد ذلك...»[1].

كما أنّه يوافق الثاني في الجملة قول الصادق عليه السلام لعبيد الله المدائني: «... خذها أربعاً بأربع؛ إذا حارب الله ورسوله وسعى في الأرض فساداً فقتل قتل، وإن قتل وأخذ المال قتل وصلب، وإن أخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف، ومن حارب الله ورسوله وسعى في الأرض فساداً ولم يقتل ولم يأخذ من المال نفي من الأرض...»[2].

ونحوه خبر عبيد[3] بن إسحاق المدائني عن أبي الحسن

---

(١) تفسير العيّاشي: سورة المائدة ح ٩١ ج ١ ص ٣١٤، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ٨ ص ٣١١).

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٤٠ ج ١٠ ص ١٣١، وسائل الشيعة: (انظر ذيل المصدر في الهامش بعد اللاحق).

(٣) في المصدر: عبيد الله.

الرضا عليه السلام[1].

وفي مرسل داود الطائي: «... فإذا ما هو قتل وأخذ المال قتل وصلب، وإذا قتل ولم يأخذ قتل، وإذا أخذ ولم يقتل قطع، وإن هو فرّ ولم يقدر عليه ثمّ أُخذ قطع إلّا أن يتوب، فإن تاب لم يقطع»[2].

ج ٤١ / ٥٧٧

وقول أبي جعفر عليه السلام في خبر علي بن حسّان: «من حارب الله وأخذ المال وقتل كان عليه أن يقتل ويصلب، ومن حارب فقتل ولم يأخذ المال كان عليه أن يقتل ولا يصلب، ومن حارب وأخذ المال ولم يقتل كان عليه أن يقطع يده ورجله من خلاف، ومن حارب ولم يأخذ المال ولم يقتل كان عليه أن ينفى...»[3].

نعم، ليس فيها بل ولا في غيرها من النصوص ما سمعته من المبسوط والخلاف من النفي في الأخيرين.

وفي مرسل الفقيه عن الصادق عليه السلام: «... إذا قتل ولم يحارب ولم يأخذ المال قتل، وإذا حارب وقَتل قُتل وصلب، فإذا حارب وأخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف، فإذا حارب ولم يقتل

---

(١) الكافي: الحدود / باب حد المحارب ح ٨ ج ٧ ص ٢٤٦، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٤٣ ج ١٠ ص ١٣٢، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد المحارب ح ٤ ج ٢٨ ص ٣٠٩.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ١٣ ص ٢٤٨، و«التهذيب»: ح ١٥٢ ص ١٣٥، و«الوسائل»: ح ٦ ص ٣١٠.

(٣) تفسير القمّي: ذيل الآية ٣٣ من سورة المائدة ج ١ ص ١٦٧، وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ح ١١ ص ٣١٣).

ولم يأخذ المال نفي...»[١] فأوجب فيه الصلب إذا قَتل محارباً، وهو يعمّ ما إذا أخذ المال أو لم يأخذه.

وقد سمعت[٢] صحيح محمّد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام المشتمل على كيفيّة أُخرى من التفصيل.

إلى غير ذلك من النصوص التي يمكن حمل ما فيها من الاختلاف على إرادة بيان مراعاة المرجّحات لأفراد التخيير المختلفة زماناً ومكاناً وحالاً، والظاهر أنّ المدار على ذلك، ولا يقدح فيه الاقتصار في بعض الأحوال على النفي وإن قتل وأخذ المال؛ لوجود مرجّحات تقتضي ذلك، كما أنّه يقتل ويصلب بمجرّد الإخافة؛ لها أيضاً، ومن هنا لم يستقص فيها جميع الصور الممكنة.

وبذلك يظهر لك ما في جملة من الكتب حتّى ما في الرياض، فإنّه مال إلى اعتبار الترتيب وتوقّف في كيفيّته، ثمّ مال إلى ما في النهاية[٣]، وقال أيضاً: «وعلى التخيير هل هو مطلق حتّى في صورة ما إذا قتل المحارب ـ فللإمام فيها أيضاً الاقتصار على النفي مثلاً كما هو ظاهر المتن وغيره ـ أم يتعيّن فيه اختيار القتل كما صرّح به المفيد وكثير؟ وجهان، أجودهما الثاني لكن قصاصاً لا حدّاً، فلو عفا وليّ الدم أو كان

↑ ج ٤١ / ٥٧٨

---

(١) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد السرقة ح ٥١٢١ ج ٤ ص ٦٧. وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد المحارب ح ١٠ ج ٢٨ ص ٣١٢.

(٢) تقدّم في ص ٨٩٥.

(٣) رياض المسائل: الحدود / حد المحارب ج ١٦ ص ١٥٦ ـ ١٥٧.

المقتول ممّن لا يقتصّ له من القاتل سقط القتل قصاصاً وثبت حدّاً مخيّراً بينه وبين باقي الأفراد».

«ولعلّه إلى هذا نظر شيخنا في روضته حيث تنظّر فيما أطلقه الجماعة من تعيّن القتل في تلك الصورة، فقال ـ بعد نقل القول بالتخيير ـ: نعم لو قتل المحارب تعيّن قتله ولم يكتف بغيره من الحدود سواء قتل مكافئاً أم لا، وسواء عفا الوليّ أم لا، على ما ذكره جماعة من الأصحاب، وفي بعض أفراده نظر. انتهى».

«ولكنّ الأحوط ما ذكروه، بل لعلّه المتعيّن كما في الصحيح»[1].

بل لا يخفى عليك النظر فيه من وجوه، منها: ما ذكره من الوجهين على التخيير، ومن المعلوم أنّه لا وجه لتعيّن القتل معه، فتأمّل، والله العالم.

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿ـهاهنا مسائل﴾:

﴿الأُولى﴾

﴿إذا قتل المحارب غيره طلباً للمال، تحتّم قتله قوداً[2] إن كان المقتول كفواً﴾ لعموم أدلّته، بل ظاهر الفتاوى تقدّمه على الحدّ ﴿ومع عفو الوليّ﴾ ولو على مال ففي المتن ومحكيّ الخلاف[3]

---

(١) المصدر السابق: ص ١٥٧.

(٢) في نسخة الشرائع بدلها: فوراً.

(٣) الخلاف: قطّاع الطريق / مسألة ٢ و٤ ج ٥ ص ٤٥٨ و٤٦١ (ظاهره ذلك).

↑ ج ٤١ / ٥٧٩

والمبسوط[١] والوسيلة[٢] والجامع[٣]: قتل ﴿حدّاً[٤]﴾ كما في صحيح ابن مسلم السابق[٥] ﴿سواء كان المقتول كفواً أم[٦] لم يكن﴾ فيؤخذ حينئذٍ الدية للأوّل[٧] من تركته لو كان ولداً أو ذمّيّاً مثلاً، والقيمة لو كان عبداً مثلاً.

وهو متّجه بناءً على الترتيب، أمّا على التخيير ـ الذي قد سمعت من المصنّف اختياره ـ فالمتّجه التخيير بينه وبين غيره من الأفراد، لا تعيّن القتل حدّاً.

﴿و﴾ أشكل من ذلك ما في الكتب المزبورة[٨] أيضاً من أنّه ﴿لو قتل لا طلباً للمال كان كقاتل العمد، وأمره إلى الوليّ﴾ إن شاء قتل وإن شاء عفا، فارقين بينه وبين القتل طلباً للمال؛ إذ هو غير متّجه على القولين فيما لو عفا الولي؛ لإطلاق ما سمعته من الآية والنصوص، وليس في شيء منها الفرق بين القتل للمال وغيره، ولعلّه لذا أطلق في محكيّ المقنعة[٩] والنهاية[١٠]

---

(١) المبسوط: كتاب قطّاع الطريق ج ٨ ص ٤٨.

(٢) الوسيلة: الجهاد / حكم المحارب ص ٢٠٦.

(٣) الجامع للشرائع: الجهاد / أحكام المحارب ص ٢٤٢.

(٤) في نسخة الشرائع بدلها: حدّ.

(٥) في ص ٨٩٥.

(٦) في نسختي الشرائع والمسالك: أو.

(٧) الصحيح التعبير بدلها بـ «الثاني» أي ما لو كان المقتول غير مكافئ.

(٨) انظر هامش (٣) من الصفحة السابقة والهوامش الثلاثة بعده، ولكنّ ظاهر الخلاف تحتّم القتل.

(٩) المقنعة: الحدود / حد السرق ص ٨٠٥.

(١٠) النهاية: الحدود / حد المحارب ج ٣ ص ٣٣٤.

وغيرهما[1] قتله وإن عفا الولي.

هذا كلّه في القتل.

و﴿أمّا لو جرح﴾ فلم يفرّقوا بين كونه ﴿طلباً للمال﴾ وبين غيره، بل قالوا: ﴿كان القصاص إلى الوليّ، ولا يتحتّم القصاص[2] في الجرح﴾ حدّاً كما تقدّم في القتل ﴿بتقدير أن يعفو الوليّ على الأظهر﴾ بينهم.

خلافاً للمحكي عن بعضهم من تحتّمه حدّاً على نحو ما سمعته في القتل، وإن كنّا لم نتحقّقه[3]، نعم قيل: «في التحرير إشارة إلى احتمال مساواته القتل، ولعلّه للأولويّة، وهو أحد قولي الشافعي»[4].

ولكنّه على كلّ حال واضح الضعف على إطلاقه؛ ضرورة عدم الدليل عليه. نعم، لو فرض كون الجرح قطع يدٍ يسرى مثلاً أو رجل يمنى مع أخذ المال، فعفا الولي أو اقتصّ منه وقلنا بالترتيب، اتّجه حينئذٍ تحتّم القطع حدّاً، وكذا لو كان القصاص في أحد عضوي الحدّ،

---

(١) كالمهذّب: الحدود / حدود المحارب والخناق ج ٢ ص ٥٥٣، وفقه القرآن: الحدود / حد المحارب ج ٢ ص ٣٨٧.

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك: الاقتصاص.

(٣) نسبه في غاية المرام (ج ٤ ص ٣٥٠ ـ ٣٥١) إلى الشيخ في المبسوط والعلّامة في المختلف، وهما وإن ذكرا تحتّم القصاص إلّا أنّهما لم يفرّقا بين كون الجرح طلباً للمال وغيره. انظر المبسوط: كتاب قطّاع الطريق ج ٨ ص ٥١، ومختلف الشيعة: الحدود / حد السرقة ج ٩ ص ٢٥١.

(٤) كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الثاني) ج ١٠ ص ٦٤٦.

ج ٤١ / ٥٨٠

فإنّه يكمل الحدّ حينئذٍ بقطع الآخر في الفرض المزبور كفاقد أحد العضوين.

وكيف كان، فلا يخفى عليك الحكم هنا بعد الإحاطة بما ذكرناه سابقاً من إطلاق الأدلّة، ومن الغريب ما في المسالك[١] حيث شرح المتن المزبور للمصنّف من غير إشارة إلى شيء ممّا ذكرناه، بل في آخر كلامه في الجرح تنافٍ في الجملة، وتبعه في شرح المسألة على ما فيها في مجمع البرهان[٢]، والله العالم بحقيقة الحال.

المسألة ﴿الثانية﴾

﴿إذا تاب قبل القدرة عليه سقط الحدّ﴾ كغيره من الحدود، قال الله تعالى: «إلّا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أنّ الله غفور رحيم»[٣]، وقد سمعت[٤] ما في مرسل داود الطائي، وفي آخر: «أنّ حارثة بن زيد[٥] خرج محارباً ثمّ تاب، فقبل أمير المؤمنين عليه السلام توبته»[٦].

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد المحارب ج ١٥ ص ١٣ ـ ١٤.

(٢) مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / حد المحارب (في الحد) ج ١٣ ص ٣٠٠.

(٣) سورة المائدة: الآية ٣٤.

(٤) في ص ٩١٤.

(٥) في أكثر المصادر: «حارثة بن بدر» نعم ورد كما في المتن في فقه القرآن (للراوندي): ج ١ ص ٣٦٨.

(٦) التبيان: ذيل الآية ٣٤ من سورة المائدة ج ٣ ص ٥٠٨، تفسير القرطبي: ذيل نفس الآية ج ٦ ص ١٥٥.

﴿و﴾ لكن ﴿لم يسقط﴾ بالتوبة ﴿ما يتعلّق به من حقوق الناس كالقتل والجرح والمال﴾ بلا خلاف[١] ولا إشكال، بل لعلّ التوبة يتوقّف صحّتها على أداء ذلك، كما تقدّم الكلام في تحقيقه[٢].

﴿ولو تاب بعد الظفر به لم يسقط عنه حدّ ولا قصاص ولا غرم﴾ بلا خلاف ولا إشكال في الأخيرين كما عرفت، بل والأوّل؛ للأصل، ومفهوم الآية بعد وضوح الفرق بين الحالتين بالتهمة وعدمها.

↑ ج ٤١ / ٥٨١

نعم، لو تاب عن ذلك بأن كان كافراً ثمّ أسلم، أمكن سقوط الحدّ بها حينئذٍ بناءً على جبّ الإسلام مثل ذلك، وإن كان فيه بحث ستعرفه، بل ظاهرهم العدم، والله أعلم.

المسألة ﴿الثالثة﴾

﴿اللصّ﴾ بكسر اللام ـ بل وضمّها في لغة[٣] ـ: واحد اللصوص ﴿محارب﴾ إذا تحقّق فيه معناه السابق، بلا خلاف ولا إشكال، بل عن ظاهر السرائر إجماعنا عليه، لكن قال: «حكمه حكم المحارب»[٤].

وفي الرياض: «ظاهره الفرق بينهما وعدم كونه محارباً حقيقةً، وعليه نبّه شيخنا في المسالك والروضة، فقال ـ فيما بعد قول المصنّف:

---

(١) كما في رياض المسائل: الحدود / حد المحارب ج ١٦ ص ١٥٨.

(٢) في ص ١٦٣.

(٣) الصحاح: ج ٣ ص ١٠٥٦ (لصص).

(٤) السرائر: الحدود / حد المحاربين ج ٣ ص ٥٠٧.

(واللصّ محارب) ـ : بمعنى أنّه بحكم المحارب في أنّه يجوز دفعه ولو بالقتال، ولو لم يندفع إلّا بالقتل كان دمه هدراً، أمّا لو تمكّن الحاكم منه لم يحدّه حدّ المحارب مطلقاً، وإنّما أُطلق عليه اسم المحارب تبعاً لإطلاق النصوص، نعم لو تظاهر بذلك فهو محارب مطلقاً، وبذلك قيّد المصنّف في الدروس، وهو حسن. انتهى».

«وهو كذلك؛ لما ذكره في المسالك من قصور النصوص سنداً عن إفادة الحكم مطلقاً، مع اختصاص النصوص الواردة في حكم المحارب بمن جرّد سلاحاً أو حمله، فيرجع في غيره إلى القواعد المقرّرة».

«ويعضده عدم عمل الأصحاب بما فيها من جواز القتل وأنّ دمه هدر مطلقاً، بل قيّدوه بما إذا روعي فيه مراتب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فيتدرّج في الدفع من الأدنى إلى الأعلى»[1].

↑ ج ٤١ / ٥٨٢

قلت: لا يخفى أنّ مراد المصنّف وغيره[2] ممّن ذكر المسألة هنا: اللصّ المحارب حقيقةً؛ بقرينة التفريع عليه بقوله: ﴿فإذا دخل داراً متغلّباً كان لصاحبها محاربته، فإن أدّى الدفع إلى قتله كان دمه[3] ضائعاً لا يضمنه الدافع، ولو جنى اللصّ عليه ضمن﴾ ضرورة عدم إرادة غير المحارب من «المتغلّب».

---

(١) رياض المسائل: الحدود / حد المحارب ج ١٦ ص ١٦١.

(٢) كالعلّامة في القواعد: الحدود / حد المحارب (الأوّل) ج ٣ ص ٥٦٩، والشهيد في اللمعة: الحدود / الفصل السادس ص ٢٨٣.

(٣) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «هدراً» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

وكيف كان، فقد أطلق المصنّف وغيره[١] هنا محاربته على الوجه المزبور من غير تقييد بمراعاة الأسهل فالأسهل على الوجه الذي ذكره، ولعلّهم حملوا عليه خبر منصور عن أبي عبد الله عليه السلام: «اللصّ محارب لله ورسوله فاقتلوه، فما دخل عليك فعليّ»[٢].

وخبري غياث بن إبراهيم[٣] ووهب[٤] عن جعفر عن أبيه عليهما السلام، قال في الأوّل منهما: «إذا دخل عليك اللصّ يريد أهلك ومالك؛ فإن استطعت أن تبدره فابدره واضربه، وقال: اللصّ محارب لله ورسوله فاقتله، فما عليك منه فهو عليّ».

وفي آخر عن أبي جعفر عليه السلام: «قلت له: اللصّ يدخل في بيتي يريد نفسي ومالي؟ قال: اقتله، فأُشهد الله ومن سمع أنّ دمه في عنقي...»[٥].

وفي خبر السكوني عن جعفر عن أبيه عن عليّ عليهم السلام: «أنّه أتاه رجل فقال: يا أمير المؤمنين، إنّ لصّاً دخل على امرأتي فسرق حليّها؟ فقال: أما إنّه لو دخل على ابن صفيّة لما رضي ذلك حتّى يعمّه بالسيف»[٦]... وغير ذلك من النصوص التي تسمع بعضها أيضاً.

---

(١) الهامش قبل السابق.

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٥٢ ج ١٠ ص ١٣٥، وسائل الشيعة: باب ٧ من أبواب حد المحارب ح ١ ج ٢٨ ص ٣٢٠.

(٣) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٥٥ ص ١٣٦، و«الوسائل»: ح ٢.

(٤) تهذيب الأحكام: الجهاد / باب ٧٢ قتال المحارب ح ٢ ج ٦ ص ١٥٧، وسائل الشيعة: باب ٥ من أبواب الدفاع ح ١ ج ٢٨ ص ٣٨٤.

(٥) الكافي: الديات / باب قتل اللص ح ٥ ج ٧ ص ٢٩٧، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب الدفاع ح ١ ج ٢٨ ص ٣٨٢.

(٦) تهذيب الأحكام: الجهاد / باب ٧٢ قتال المحارب ح ١ ج ٦ ص ١٥٧، وسائل الشيعة: ←

ج ٤١ / ٥٨٣

إلّا أنّي لم أجده قولاً صريحاً لأحد في المحارب الأصلي فضلاً عن اللصّ المحارب، ولولا ذلك لأمكن القول به ولو للمرسل كالموثّق أو كالصحيح: «إذا دخل عليك اللصّ المحارب فاقتله، فما أصابك فدمه في عنقي»[١]، وخبر أيّوب المروي عن المجالس: «سمعت أبا عبد الله عليه‌السلام يقول: من دخل على مؤمن داره محارباً له فدمه مباح في تلك الحال للمؤمن، وهو في عنقي»[٢].

ومن ذلك وغيره يعلم الحال في مدافعة قطّاع الطريق وإباحة دمائهم، وفي المرسل عن عبد الله بن عامر قال: «سمعته يقول ـ وقد تجارينا ذكر الصعاليك ـ: حدّثني أحمد بن إسحاق أنّه كتب إلى أبي محمّد عليه‌السلام يسأله عنهم؟ فكتب إليه: اقتلهم»[٣]، وفي آخر عن أحمد ابن أبي عبد الله وغيره: «أنّه كتب إليه يسأله عن الأكراد؟ فكتب إليه: لا تنبّهوهم إلّا بحرّ السيوف»[٤].

← باب ٤٦ من أبواب جهاد العدو ح ١ ج ١٥ ص ١١٩.

(١) الكافي: الجهادُ / باب الرجل يدفع عن نفسه اللص ح ٤ ج ٥ ص ٥١. وسائل الشيعة: باب ٦ من أبواب الدفاع ح ١ ج ٢٨ ص ٣٨٤.

(٢) أمالي الطوسي: ح ١٤٠٩ ص ٦٧٠. وسائل الشيعة: باب ٧ من أبواب حد المحارب ح ٣ ج ٢٨ ص ٣٢١.

(٣) الكافي: الديات / باب قتل اللص ح ٣ ج ٧ ص ٢٩٦. وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب الدفاع ح ١ ج ٢٨ ص ٣٨٢.

(٤) تهذيب الأحكام: الديات / باب ١٥ القضاء في قتيل الزحام ح ٣٧ ج ١٠ ص ٢١١. وانظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٤ ص ٢٩٧. و«الوسائل»: ح ٢.

بل إن لم يكن إجماعاً أمكن أن يقال: بجواز قتل اللصّ غير المحارب أيضاً حال دفاعه ابتداءً؛ للأخبار المزبورة، مضافاً إلى:

خبر السكوني عن جعفر عن أبيه عليهما السلام: «إنّ الله ليمقت العبد يدخل عليه اللصّ في بيته فلا يقاتل»[1].

والصحيح أو الحسن[2] عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: إنّ الله ليمقت الرجل يدخل عليه اللصّ في بيته فلا يحارب»[3].

ج ٤١ / ٥٨٤

وخبر الفتح بن زيد[4] الجرجاني عن أبي الحسن عليه السلام: «في رجل دخل دار آخر للتلصّص أو الفجور فقتله صاحب الدار، يقتل به؟ قال: اعلم أنّ من دخل دار غيره فقد أهدر دمه، ولا يجب عليه شيء»[5].

وخبر الحسين بن مهران عن أبي عبد الله عليه السلام: «سألته عن امرأة دخل عليها اللصّ وهي حبلى، فوقع عليها فقتل ما في بطنها، فوثبت المرأة على اللصّ فقتلته؟ فقال: أمّا المرأة التي قتلت فليس عليها شيء، ودية سخلتها على عصبة المقتول السارق»[6].

---

(١) تهذيب الأحكام: الجهاد / باب ٧٢ قتال المحارب ح ٣ ج ٦ ص ١٥٧، وسائل الشيعة: باب ٤٦ من أبواب جهاد العدو ح ٢ ج ١٥ ص ١١٩.

(٢) التعبير بالصحيح أو الحسن ـ مع أنّ في السند: النوفلي والسكوني ـ فيه شيء.

(٣) الكافي: الجهاد / باب الرجل يدفع عن نفسه اللص ح ٢ ج ٥ ص ٥١، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ذيل ح ٢).

(٤) في المصدر: الفتح بن يزيد.

(٥) الكافي: الديات / باب من لا دية له ح ١٦ ج ٧ ص ٢٩٤، تهذيب الأحكام: الديات / باب ١٥ القضاء في قتيل الزحام ح ٣٠ ج ١٠ ص ٢٠٩، وسائل الشيعة: باب ٢٧ من أبواب القصاص في النفس ح ٢ ج ٢٩ ص ٧٠.

(٦) من لا يحضره الفقيه: الديات / باب الجراحات والقتل ح ٥٢٤٣ ج ٤ ص ١١٩، ←

ورواه في الفقيه بسنده إلى الحسين بن سعيد عن محمّد بن الفضل[١] قال: «سألت أبا الحسن عليه‌السلام: عن لصٍّ دخل على امرأة...»[٢] الحديث على اختلاف في ألفاظه.

وفيه أيضاً عن محمّد بن الفضيل عن الرضا عليه‌السلام: «سألته عن لصٍّ دخل على امرأة وهي حبلى، فقتل ما في بطنها، فعمدت المرأة إلى سكّين فوجأته به فقتلته؟ قال: هدر دم اللصّ»[٣].

وخبر أبي حمزة عن أبي جعفر عليه‌السلام: «قلت له: لو دخل رجل على امرأة وهي حبلى، فوقع عليها فقتل ما في بطنها، فوثب عليه فقتلته؟ قال: ذهب دم اللصّ هدراً، وكان دية ولدها على المعقلة»[٤]. ↑ ج ٤١ / ٥٨٥

إلى غير ذلك من النصوص الدالّة على هدر دم اللصّ، المؤيّدة: بما دلّ[٥] على هدر دم الداخل إلى دار غيره بغير إذنه، وعلى فقء عين الناظر؛ فـ:

في خبر العلاء بن الفضيل عن أبي عبد الله عليه‌السلام: «إذا اطّلع رجل

← وسائل الشيعة: باب ١٣ من أبواب العاقلة ح ١ ج ٢٩ ص ٤٠٢.

(١) في المصدر: محمّد بن الفضيل.

(٢) من لا يحضره الفقيه: الديات / باب دية النطفة والعلقة ح ٥٣٢٤ ج ٤ ص ١٤٦، وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ح ٢).

(٣) من لا يحضره الفقيه: الديات / باب ما جاء في السارق ح ٥٣٧٢ ج ٤ ص ١٦٤، وسائل الشيعة: باب ٢٢ من أبواب القصاص في النفس ح ٦ ج ٢٩ ص ٦١.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١٠ من الزيادات ح ٤٩ ج ١٠ ص ١٥٤، وسائل الشيعة: باب ١٣ من أبواب العاقلة ح ٣ ج ٢٩ ص ٤٠٣.

(٥) تقدّمت في ص ٩٢٢ ـ ٩٢٣.

على قوم يشرف عليهم، أو ينظر من خلل شيء لهم، فرموه فأصابوه فقتلوه أو فقأوا عينه، فليس عليهم غرم. وقال: إنّ رجلاً اطّلع من خلل حجرة رسول الله صلى الله عليه وآله، فجاء رسول الله بِمِشْقَص[1] ليفقأ عينه فوجده قد انطلق، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: أي خبيث، أما والله لو ثبتَّ لي لفقأت عينك»[2].

ونحوه خبر أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام[3].

وفي خبر عبيد بن زرارة: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: اطّلع رجل على النبيّ صلى الله عليه وآله من الجريد، فقال له النبيّ: لو أعلم أنّك تثبت لي لقمت إليك بالمشقص حتّى أفقأ به عينك، قال: فقلت له: أذلك لنا؟ فقال: ويحك -أو ويلك- أقول لك: إنّ رسول الله صلى الله عليه وآله فعل، تقول: ذلك لنا؟!»[4].

ج ٤١ ٥٨٦

وفي خبره الآخر: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: بينا رسول الله صلى الله عليه وآله في حجراته مع بعض أزواجه ومعه مغازل يقلّبها، إذ

---

(١) المشقص: سهم فيه نصل عريض. العين: ج ٢ ص ٩٣٢ (شقص).

(٢) الكافي: الديات / باب من لا دية له ح ٥ ج ٧ ص ٢٩١، تهذيب الأحكام: الديات / باب ١٥ القضاء في قتيل الزحام ح ٢٣ ج ١٠ ص ٢٠٧، وسائل الشيعة: باب ٢٥ من أبواب القصاص في النفس ح ٦ ج ٢٩ ص ٦٨.

(٣) من لا يحضره الفقيه: الديات / باب من لا دية له ح ٥١٨٣ ج ٤ ص ١٠٢، وسائل الشيعة: باب ٢٥ من أبواب القصاص في النفس ذيل ح ١ ج ٢٩ ص ٦٦.

(٤) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٨ ص ٢٩٢، و«التهذيب»: ح ٢٥ ص ٢٠٨، و«الوسائل»: ح ٤ ص ٦٧.

بصر بعينين تطّلعان، فقال: لو أعلم أنّك تثبت لقمت حتّى أنخسك[١]، فقلت: نفعل نحن مثل هذا إن فعل مثله بنا؟ فقال: إن خفي لك فافعله»[٢]. ولعلّ المراد بالخفاء له: عدم الاطّلاع عليه؛ كي لا يقاد به.

وفي خبر حمّاد عنه عليه‌السلام أيضاً: «بينا رسول الله صلى‌الله‌عليه‌وآله في بعض حجراته، إذ اطّلع رجل من شقّ الباب وبيد رسول الله صلى‌الله‌عليه‌وآله مدارة[٣]، فقال له: لو كنت قريباً منك لفقأت به عينك»[٤].

إلى غير ذلك من النصوص، ولا ينافي ذلك أنّ حدّه القطع في غير الحال المزبور، إلّا أنّه لم أجد مصرّحاً بالعمل بها على الوجه المزبور، بل ستسمع من غير واحد ما يقضي بتقييد النصوص الأخيرة بما إذا لم يندفع بالزجر ونحوه وإلّا كان ضامناً، وربّما يأتي هناك نوع زيادة تحقيق للمسألة.

ولكنّ الذي يظهر منهم هنا وهناك: أنّه لا فرق بين دفاع المحارب واللصّ وغيرهما من الظالمين وإن اختلفت الحدود، إلّا أنّ الجميع

---

(١) في الكافي: «أبخسك» وأشار في هامش الكافي إلى وجود عدّة أشكال لضبط هذه الكلمة في حواشي الكافي.

(٢) الكافي: الديات / باب من لا دية له ح ١١ ج ٧ ص ٢٩٢، وسائل الشيعة: باب ٢٥ من أبواب القصاص في النفس ح ٥ ج ٢٩ ص ٦٧.

(٣) في متن الفقيه: «مذراة» وأُشير في هامشه إلى نسخة «مدراة». والمدراة: المشط والقرن. القاموس المحيط: ج ٤ ص ٤٧٤ (درا).

(٤) من لا يحضره الفقيه: الديات / باب من لا دية له ح ٥١٨٢ ج ٤ ص ١٠١. وسائل الشيعة: باب ٢٥ من أبواب القصاص في النفس ح ١ ج ٢٩ ص ٦٦.

متّحدة في كيفيّة الدفاع الذي ذكروا فيه التدرّج ، فلاحظ وتأمّل .

بل قد يقال : بوجوب القصاص على من قتل المحارب بعد أن كفّ عنه وإن كان هو مفسداً ومن حدّه القتل ، ولكن بناءً على ما ذكرناه من التخيير لم يكن القتل متعيّناً ، فلا يكون مباح الدم . نعم ، على القول الآخر ـ والفرض أنّه قتل ـ يكون كذلك وإن أثم غير الحاكم بمباشرته ، وقد يحتمل الإطلاق .

↑ ج ٤١ / ٥٨٧

وعلى كلّ حال ، فقد عرفت أنّ المفروض في المتن والقواعد[١] والإرشاد[٢] وغيرها من كتب المتأخّرين[٣] اللصّ الذي يندرج في المحارب ، بل بيّنه تقييدهم الدخول بالتغلّب وغيره تبعاً لما في النصوص ، وإلّا فلا ثمرة معتدّ بها لذلك بعد فرض تقييد دفاع المحارب واللصّ المحارب وغيره بمراعاة الأدنى فالأدنى كغيرهم من المدافعين .

وحينئذٍ فإذا قتله مع توقّف الدفع عليه لا ضمان عليه؛ للأصل والخبرين وغيرهما بل الإجماع بقسميه عليه[٤]، بخلاف جناية اللصّ ،

---

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد المحارب (الأوّل) ج ٣ ص ٥٦٩.

(٢) إرشاد الأذهان: الحدود / في المحارب (ماهيّته) ج ٢ ص ١٨٦.

(٣) كاللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل السادس ص ٢٨٣.

(٤) نقل الإجماع في كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (في الدفاع) ج ١٠ ص ٦٥٠، ورياض المسائل: الحدود / حد المحارب ج ١٦ ص ١٦٣.

وانظر السرائر: الحدود / حد المحاربين ج ٣ ص ٥٠٧، والجامع للشرائع: الجهاد / أحكام المحارب ص ٢٤٢، ومجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في المحارب (ماهيّته) ج ١٣ ص ٢٨٩، وانظر الهوامش الثلاثة السابقة.

فإنّها باقية على عمومات الضمان حتّى لو وقعت منه مدافعةً عن نفسه التي أسقط الشارع احترامها في الحال المزبور.

﴿و﴾ لكن ﴿يجوز الكفّ عنه﴾ حيث يكون إرادته المال الذي لم يجب الدفع عنه لتوقّف حفظ النفس عليه مثلاً.

قال أبو بصير: «سألت أبا جعفر عليه السلام: عن الرجل يقاتل عن ماله؟ فقال: إنّ رسول الله صلى الله عليه وآله قال: من قتل دون ماله فهو بمنزلة شهيد، فقلنا له: أيقاتل اللصّ[1]؟ فقال: إن يقاتل[2] فلا بأس، أما لو كنت أنا لتركته...»[3].

والمراد من «الشهيد» كما في غيره من النصوص[4]: المبالغة في مساواة أجره له، لا أنّ أحكامه تجري عليه، وهو واضح.

كوضوح عدم الفرق في ذلك بين ماله وبين كونه أمانة في يده وإن قيل[5] بوجوب الدفع عن الأخير من باب النهي عن المنكر، بل في الرياض: «هو حسن مع عدم التغرير بالنفس، وإلّا فلا يجب بل لا يجوز»[6].

ج ٤١ / ٥٨٨

---

(١) في المصدر بدلها: أفضل.

(٢) في المصدر: إن لم تقاتل.

(٣) الكافي: الديات / باب قتل اللص ح ٢ ج ٧ ص ٢٩٦، تهذيب الأحكام: الديات / باب ١٥ القضاء في قتيل الزحام ح ٣٥ ج ١٠ ص ٢١٠، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب الدفاع ح ٢ ج ٢٨ ص ٣٨٣.

(٤) وسائل الشيعة: باب ٤٦ من أبواب جهاد العدو ح ٥ و ٨ ـ ١١ و ١٣ و ١٤ ج ١٥ ص ١٢٠ ـ ١٢٢.

(٥) كما في كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (في الدفاع) ج ١٠ ص ٦٤٩.

(٦) رياض المسائل: الحدود / حد المحارب ج ١٦ ص ١٦٢.

﴿أمّا لو أراد نفس المدخول عليه﴾ أو غيره ممّن في الدار ممّن يضعف عنه ﴿فالواجب الدفع﴾ مع ظنّ السلامة، بل أو عدم العلم بالحال؛ لإطلاق النصوص ﴿ولا يجوز الاستسلام والحال هذه﴾.

﴿ولو عجز عن المقاومة وأمكن الهرب﴾ الذي تتوقّف النجاة عليه ﴿وجب﴾ عيناً إن انحصر، أو تخيّر بينه وبين غيره من أسباب النجاة إن حصل، فإن لم يفعل أثم.

ولو لم يمكنه الهرب ولا غيره من أفراد النجاة دافع بما يمكن؛ إذ هو أولى من الاستسلام المفروض عدم احتمال النجاة معه، والله العالم.

المسألة ﴿الرابعة﴾

﴿يصلب المحارب حيّاً على القول بالتخيير﴾ لأنّه أحد أفراد التخيير القسيم للقتل ﴿ومقتولاً على القول الآخر﴾ الذي قد عرفت أنّ ذلك مقتضى النصّ الدالّ عليه.

ثمّ على تقدير صلبه حيّاً إن مات بالصلب قبل الثلاثة فذاك، وإلّا ففي المسالك[1] وكشف اللثام[2]: أُجهز عليه بعدها.

ولم أجد ما يدلّ عليه، ولعلّه بناءً على ما تسمعه من حرمة إبقائه بعد الثلاثة، لكن يمكن منع انسياقه إلى الفرض المزبور، ولعلّه لذا قال في الرياض: «يصلب حيّاً حتّى يموت»[3].

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد المحارب ج ١٥ ص ١٦.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (في الحد) ج ١٠ ص ٦٤٤.

(٣) انظر قبل ثلاثة هوامش: ص ١٥٨.

↑
ج ١٤
٥٨٩

ولا ينافي ذلك ما في :

المسألة ﴿الخامسة﴾

التي ذكرها المصنّف وغيره[١]، بل ظاهر المسالك: الإجماع عليها[٢]، بل عن الخلاف التصريح به[٣]، وهي : ﴿لا يترك﴾ المصلوب ﴿على خشبته أكثر من ثلاثة أيّام، ثمّ ينزل ويغسّل ويكفّن ويصلّى عليه ويدفن﴾ إن كان مسلماً .

ضرورة[٤] ظهور ذلك في حرمة إبقائه أكثر من الثلاثة ، كظهور النهي في خبر السكوني عن الصادق عليه‌السلام عن النبيّ صلى‌الله‌عليه‌وآله : «لا تدعوا المصلوب بعد ثلاثة أيّام حتّى ينزل فيدفن»[٥] في ذلك أيضاً .

وفي آخر له عنه عليه‌السلام : «إنّ أمير المؤمنين عليه‌السلام صلب رجلاً بالحيرة ثلاثة أيّام ، ثمّ أنزله يوم الرابع وصلّى عليه ودفنه»[٦] .

---

(١) كابن سعيد في الجامع للشرائع: الجهاد / أحكام المحارب ص ٢٤٢، والعلّامة في القواعد: الحدود / حد المحارب (في الحد) ج ٣ ص ٥٦٩، والشهيد في اللمعة: الحدود / الفصل السادس ص ٢٨٢.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد المحارب ج ١٥ ص ١٧.

(٣) الخلاف: قطّاع الطريق / مسألة ٥ ج ٥ ص ٤٦٢ ـ ٤٦٣.

(٤) تعليل لقوله: «ولا ينافي ذلك...» المتقدّم قبل أسطر.

(٥) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ٣٩ ج ٧ ص ٢٦٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١٠ من الزيادات ح ٣١ ج ١٠ ص ١٥٠، وسائل الشيعة: باب ٥ من أبواب حد المحارب ح ٢ ج ٢٨ ص ٣١٩.

(٦) الكافي: الحدود / باب حد المحارب ح ٧ ج ٧ ص ٢٤٦، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٥١ ج ١٠ ص ١٣٥، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ١ ص ٣١٨).

وفي الفقيه بإسناده عنه أيضاً: «قال الصادق عليه السلام: المصلوب ينزل عن الخشبة بعد ثلاثة أيّام ويغسّل ويدفن، ولا يجوز صلبه أكثر من ثلاثة أيّام»[١].

لما[٢] عرفته من إمكان تنزيل ما في النصّ والفتوى على غير الفرض الذي هو الصلب حيّاً، خصوصاً بعد ما سمعته من الدفن ونحوه.

وكيف كان، فلا أجد خلافاً بيننا[٣] في الحكم المزبور، نعم عن العامّة قول: بتركه حتّى يسيل صديداً[٤]، وعن آخر منهم: حتّى يسيل صليبه، وهو الودك[٥]؛ لأنّه لذلك سمّي صليباً[٦] ولا ريب في ضعفهما، كضعف المحكي عنهم: من عدم تغسيله والصلاة عليه[٧]؛ لما سمعته من النصوص والفتاوى.

↑ ج ٤١ / ٥٩٠

نعم، في المتن والنافع[٨] ﴿و﴾ القواعد[٩]: ﴿من لا يصلب إلّا بعد القتل لا يفتقر إلى تغسيله؛ لأنّه يقدّمه أمام القتل﴾ كما في نظائره،

(١) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد السرقة ح ٥١٢٢ ج ٤ ص ٦٨، وسائل الشيعة: (الهامش قبل السابق: ح ٣).

(٢) تعليل لقوله: «كظهور النهي في خبر السكوني...» المتقدّم آنفاً.

(٣) كما في مفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٥٣ ج ٢ ص ١٠١.

(٤ و٦) روضة الطالبين: ج ٨ ص ٤٧٢ ـ ٤٧٣، الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ٣٥٨، المجموع: ج ٢٠ ص ١٠٥، حلية العلماء: ج ٨ ص ٨٤.

(٥) الودك: دَسَم اللحم ودهنه الذي يستخرج منه. النهاية (لابن الأثير): ج ٥ ص ١٦٩ (ودك).

(٧) العزيز: ج ٢ ص ٤٢٦ ـ ٤٢٧، بداية المجتهد: ج ٢ ص ٤٥١.

(٨) المختصر النافع: الحدود / حد المحارب ص ٢٢٦.

(٩) قواعد الأحكام: الحدود / حد المحارب (في الحد) ج ٣ ص ٥٧٠.

وإن أشكل ذلك: بعدم الفرق بينه وبين من أُريد قتله بصلبه في التقديم المزبور، بل ظاهر الأدلّة الأعمّ؛ ولذا كان المحكي عن جماعة الإطلاق[١]، وهو الأقوى.

وأمّا الكلام في وجوب ذلك وعدمه فقد تقدّم في محلّه، ومع فرض الإخلال به يجب تغسيله بعد الإنزال كما هو واضح، هذا.

وفي المسالك: «كأنّ المصنّف فصّل بينهما من حيث إنّ الصلب لا يستلزم القتل مطلقاً، فلا يدخل في العموم»[٢].

قلت: وكأنّه منافٍ لما سمعته منه سابقاً من الإجهاز عليه لو لم يمت في الثلاثة؛ ضرورة عدم الدليل عليه بناءً على ذلك.

ثمّ المنساق: كون الثلاثة من يوم صلبه لا من يوم موته، وفي المسالك: «إنّ المعتبر من الأيّام النهار دون الليل، نعم تدخل الليلتان المتوسّطتان تبعاً»[٣].

قلت: قد سمعت ما في خبر السكوني من تنزيل أمير المؤمنين عليه السلام إيّاه اليوم الرابع المقتضي لدخول الثالثة، بل ينبغي القطع بها إذا توقّف عليها تمام المنكسر بناءً على تلفيقه؛ ضرورة كونها حينئذٍ كالمتوسّطتين، بل قد يحتمل ذلك في غيره أيضاً بناءً على دخول

---

(١) كالشهيد الثاني في المسالك: (الهامش اللاحق)، والكاشاني في المفاتيح: مفتاح ٥٥٣ ج ٢ ص ١٠١.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / حد المحارب ج ١٥ ص ١٨.

(٣) المصدر السابق: ص ١٧.

الليالي في مفهومها، فيعتبر حينئذٍ ثلاثة أيّام بلياليها، كما تكرّر الكلام في نظائره.

إلّا أنّ الاحتياط هنا لا ينبغي تركه مع فرض عدم تحتّم الصلب ثلاثة وحرمته بعدها.

↑ ج ٤١ / ٥٩١

ولا فرق بين الأيّام الطويلة والقصيرة والحارّة والباردة وإن اقتضى بعض ذلك المثلة به؛ لإطلاق الأدلّة.

ولو مات المحارب قبل استيفاء الحدّ لم يصلب ـ لفوات محلّ العقوبة ـ وإن قلنا بصلبه بعد القتل؛ لأنّ المقصود هو الصلب بعد القتل للإعلان والاعتبار، ولا يتحقّق ذلك في الصلب إذا مات حتف أنفه، والله العالم.

المسألة ﴿السادسة﴾

المشهور بين الأصحاب، بل عن بعض: الإجماع[1]، أنّ المراد من النفي هو أن ﴿ينفى المحارب عن[2] بلده، ويكتب إلى كلّ بلد يأوي إليه بالمنع من مؤاكلته ومشاربته ومجالسته ومبايعته﴾ فـ:

في خبر المدائني عن الرضا عليه السلام: «... قلت: كيف ينفى؟ وما حدّ نفيه؟ قال: ينفى من المصر الذي فعل فيه ما فعل إلى مصر آخر غيره،

---

(١) ينظر الخلاف: قطّاع الطريق / مسألة ٢ و٣ ج ٥ ص ٤٥٨ و٤٦٠ و٤٦١، ويظهر الإجماع من كنز العرفان: الحدود / حد المحارب ذيل الآية ١ ج ٢ ص ٣٥٢، ورياض المسائل: الحدود / حد المحارب ج ١٦ ص ١٥٩ ـ ١٦٠.

(٢) في نسخة المسالك: من.

ويكتب إلى أهل ذلك المصر: بأنّه منفيّ، فلا تجالسوه ولا تبايعوه ولا تناكحوه ولا تؤاكلوه ولا تشاروه[١]، فيفعل ذلك به سنة، فإن خرج من ذلك المصر إلى غيره كتب إليهم بمثل ذلك حتّى تتمّ السنة. قلت: فإن توجّه إلى أرض الشرك ليدخلها؟ قال: إن توجّه إلى أرض الشرك ليدخلها قوتل أهلها»[٢].

وفي خبره الآخر عن الصادق عليه السلام: «... قلت: وما حدّ نفيه؟ قال: سنة ـ إلى أن قال: ـ فلا يزال هذه حاله سنة، فإذا فعل به ذلك تاب وهو صاغر»[٣].

↑ ج ٤١ / ٥٩٢

لكنّ المصنّف وغيره[٤] بل الأكثر[٥] على عدم التقييد بالسنة، بل لم يحك إلّا عن ابن سعيد[٦].

كما أنّه لم يحك العمل بما في حسن جميل ـ سأل الصادق عليه السلام: «... النفي إلى أين؟ قال: من مصر إلى مصر آخر، وقال: إنّ عليّاً عليه السلام

---

(١) في المصدر بدلها: تشاربوه.

(٢) الكافي: الحدود / باب حد المحارب ح ٨ ج ٧ ص ٢٤٦، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٤٣ ج ١٠ ص ١٣٢، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد المحارب ح ٢ ج ٢٨ ص ٣١٦.

(٣) انظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٤٠ ص ١٣١، و«الوسائل»: ح ٤ (مع ذيله).

(٤) كالعلّامة في القواعد: الحدود / حد المحارب (في الحد) ج ٣ ص ٥٧٠، والشهيد في اللمعة: الحدود / الفصل السادس ص ٢٨٢ ـ ٢٨٣.

(٥) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد المحارب ج ١٥ ص ١٨، وكشف اللثام: الحدود / حد المحارب (في الحد) ج ١٠ ص ٦٤٤.

(٦) الجامع للشرائع: الجهاد / أحكام المحارب ص ٢٤٢.

نفى رجلين من الكوفة إلى البصرة»[١] ـ إلّا عن الصدوق في المقنع[٢]، بل قيل: «هو لا ينافي ما في غيره من النفي من كلّ مصر يقصده إلى آخر... وهكذا»[٣].

وعلى كلّ حال، فالنفي من الأرض هو ما عرفت، بل لعلّه المنساق منه عرفاً، لكن في محكيّ الفقيه: «ينبغي أن يكون نفياً شبيهاً بالصلب والقتل؛ تثقل رجلاه ويرمى في البحر»[٤].

ولعلّه لخبر عبد الله بن طلحة عن الصادق عليه السلام أنّه قال: «... يحكم على المحارب بقدر ما يعمل وينفى: يحمل في البحر ثمّ يقذف به... حتّى يكون حدّاً يوافق القطع والصلب»[٥].

ولم نعرفه قولاً لغيره، نعم عن الجامع: «نفي من الأرض بأن يغرق على قول، أو يحبس على آخر، أو ينفى من بلاد الإسلام سنة حتّى يتوب، وكوتبوا: أنّه منفيّ محارب فلا تؤووه ولا تعاملوه، فإن أبوا قوتلوا»[٦].

---

(١) الكافي: الحدود / باب حد المحارب ح ٣ ج ٧ ص ٢٤٥، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد المحارب ح ٣ ج ٢٨ ص ٣٠٨.

(٢) المقنع: الحدود / حد المحارب ص ٤٥٠.

(٣) كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (في الحد) ج ١٠ ص ٦٤٤.

(٤) من لا يحضره الفقيه: الحدود / باب حد السرقة ذيل ح ٥١٢١ ج ٤ ص ٦٨.

(٥) الكافي: الحدود / باب حد المحارب ح ١٠ ج ٧ ص ٢٤٧، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد المحارب ح ٥ ج ٢٨ ص ٣١٧.

(٦) الجامع للشرائع: الجهاد / أحكام المحارب ص ٢٤١ ـ ٢٤٢.

ولعلّه للعامّة، كالقول بالحبس الموجود في بعض نصوصنا المحمول عليه.

قال في محكيّ المبسوط: «إذا شهر السلاح وأخاف السبيل بقطع الطريق، كان حكمه متى ظفر به الإمام التغريب؛ وهو أن ينفى عن بلده ويحبس في غيره، ومنهم من قال: لا يحبس في غيره، وهذا مذهبنا، غير أنّ أصحابنا رووا: أنّه لا يقرّ في بلد، وينفى عن بلاد الإسلام كلّها، فإن قصد بلاد الشرك قيل لهم: لا تمكّنوه، فإن أمكنوه قوتلوا عليه حتّى يستوحش فيتوب».

↑ ج ٤١ / ٥٩٣

ثمّ قال: «نفيهم أن يتبعهم أينما حلّوا كان في طلبهم، فإذا قدر عليهم أقام عليهم الحدود».

وقال: «وأمّا قوله تعالى: (أو ينفوا من الأرض)[1] معناه: إذا وقع منهم في المحاربة ما يوجب شيئاً من هذه العقوبات يتبعهم الإمام أبداً حتّى يحدّهم ولا يدعهم في مكان، هذا هو النفي من الأرض عندنا، وعند قوم: المنفيّ من قدر عليه بعد أن شهر السلاح وقبل أن يعمل شيئاً، والنفي عنده الحبس، والأوّل مذهبنا...»[2] إلى آخره.

لكن فيه: أنّه خلاف المنساق من الآية والرواية، بل هو خلاف صريح الفتاوى، ولولا ذلك لكان في غاية الحسن، بل في خبر أبي بصير

---

(١) سورة المائدة: الآية ٣٣.

(٢) المبسوط: كتاب قطّاع الطريق ج ٨ ص ٤٧ ـ ٤٨.

الآتي شهادة له.

﴿و﴾ كيف كان، ففي المتن وغيره[1]: ﴿لو قصد بلاد الشرك منع منها، ولو مكّنوه من دخولها قوتلوا حتّى يخرجوه﴾ وقد سمعت ما في مرسل المبسوط وخبر المدائني[2].

وفي آخر له عنه عليه السلام: «... فإن أمّ أرض الشرك يدخلها؟ قال: يقتل»[3].

وفي خبر سماعة عن أبي بصير: «سألته عن الإنفاء من الأرض كيف هو؟ قال: ينفى من بلاد الإسلام كلّها، فإن قدر عليه في شيء من أرض الإسلام قتل، ولا أمان له حتّى يلحق بأرض الشرك»[4]، إلّا أنّه ضعيف ومضمر ومجمل في سبب النفي.

↑ ج ٤١ / ٥٩٤

وربّما أشكل الحكم المزبور على قواعد أحكام الكفّار «بأنّهم إن كانوا أهل حرب فمقاتلتهم لا تتوقّف على ذلك، وإن كانوا أهل هدنة وذمّة فلا يقدح ذلك بمجرّده في عهدهم إلّا مع شرطه، وإثباته من مجرّد

(١) كالنهاية: الحدود / حد المحارب ج ٣ ص ٣٣٤، والمهذّب: الحدود / حدود المحارب والخناق ج ٢ ص ٥٥٣، وقواعد الأحكام: الحدود / حد المحارب (في الحد) ج٣ ص ٥٧٠.

(٢) تقدّم في ص ٩٣٤ ـ ٩٣٥.

(٣) الكافي: الحدود / باب حد المحارب ح ٩ ج ٧ ص ٢٤٧، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ١٤٤ ج ١٠ ص ١٣٣، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد المحارب ح ٤ ج ٢٨ ص ٣١٦.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ١٠ من الزيادات ح ٤٣ ج ١٠ ص ١٥٣، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد المحارب ح ٧ ج ٢٨ ص ٣١٨.

هذا الخبر لا يتمّ، خصوصاً عند المصنّف وغيره ممّن لم يعتبر أصل الخبر نظراً إلى ما تقدّم»[١].

قلت: لا بأس بالعمل به بعد انجباره واعتضاده بما عرفت، مضافاً إلى ما قلناه سابقاً من إيكال ذلك إلى نظر الإمام على حسب ما يراه من المصلحة في الأفراد وكيفيّاتها، والله العالم.

المسألة ﴿السابعة﴾

﴿لا يعتبر في قطع المحارب أخذ النصاب﴾ كما لا يعتبر في قتله ـ لو قتل ـ المكافأة؛ لإطلاق الأدلّة الذي لا يعارضه إطلاق اسم «اللصّ» و«السارق» عليه بعد ظهور الأدلّة في اشتراط ذلك في غيره كاشتراط المرافعة ونحوها ممّا سمعته في السرقة.

﴿و﴾ لكن ﴿في الخلاف[٢]: يعتبر﴾ النصاب؛ لقوله ﷺ: «القطع في ربع دينار»[٣]، ولأنّه مجمع عليه ولا دليل فيما دونه. وهو كما ترى.

﴿و﴾ كذا ﴿لا﴾ يعتبر ﴿انتزاعه من حرز﴾ للإطلاق المزبور.

هذا كلّه على القول بالتفصيل ﴿و﴾ أمّا ﴿على ما قلناه من

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد المحارب ج ١٥ ص ١٩.

(٢) الخلاف: قطّاع الطريق / مسألة ٧ ج ٥ ص ٤٦٤.

(٣) مسند الحميدي: ح ٢٧٩ ج ١ ص ١٣٤، المسند (للشافعي): ص ٣٣٤، المصنّف (لابن أبي شيبة): ح ٢ ج ٦ ص ٤٦٣، معرفة السنن والآثار: ح ٥١١٨ و٥١١٩ و٥١٢٨ ج ٦ ص ٣٧٨ و٣٧٩ و٣٨٣، مسند ابن راهويه: ح ١٩٧ ج ٢ ص ٢٣٣، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢٥٤.

↑ التخيير﴾ فـ ﴿ـلا فائدة في هذا البحث﴾ أصلاً ولا وجه للشرط المزبور ﴿و[١]﴾ ذلك ﴿لأنّه﴾ عليه ﴿يجوز قطعه وإن لم يأخذ مالاً﴾ فضلاً عن كونه بقدر النصاب ومن حرز، كما هو واضح.

ج ٤١ / ٥٩٥

﴿وكيفيّة قطعه: أن تقطع[٢] يمناه ثمّ تحسم، ثمّ تقطع[٣] رجله اليسرى وتحسم، ولو لم تحسم في الموضعين جاز﴾.

وكذا لا إمهال في قطع عضويه لأنّه حدّ واحد، بل لو استحقّ قطع يمناه بالقصاص ثمّ قطع الطريق قدّم القصاص ثمّ قطعت رجله اليسرى بلا إمهال كما في القواعد[٤]، ولعلّه لأنّهما وإن كانا حدّين لكن لو لم يكن الحقّ في يمناه بالقصاص لقطعت مع الرجل بلا إمهال.

والحاصل: أنّ الإمهال تخفيف له واتّقاء عليه، وهو بقطع الطريق لا يستحقّه.

نعم، من استحقّ يمناه بالسرقة ويسراه بالقصاص قدّم القصاص؛ لأنّه حقّ الناس خاصّة، ويمهل حتّى يندمل ثمّ يقطع بالسرقة؛ لأنّهما حدّان فلا توالي بينهما، والله العالم.

﴿ولو فقد أحد العضوين اقتصرنا على قطع الموجود، ولم ينتقل إلى غيره﴾.

---

(١) ليست في نسخة المسالك.

(٢ و٣) في نسخة الشرائع: يقطع.

(٤) قواعد الأحكام: الحدود / حد المحارب (في الحد) ج ٣ ص ٥٧٠.

المسألة ﴿الثامنة﴾

﴿لا يقطع المستلب ولا المختلس ولا المحتال على الأموال بالتزوير والرسائل الكاذبة، بل يستعاد منه المال ويعزّر﴾ بما يراه الحاكم؛ لعدم صدق المحارب على شيء من الثلاثة بناءً على إرادة نهب المال من الأوّل والهرب من دون محاربة بتجريد سلاح ونحوه، فهو حينئذٍ منتهب ومختطف لا محارب، فإنّه إنّما يتحقّق كما في القواعد: «لو قصد أخذ المال قهراً مجاهرةً؛ فإن أخذوا خفيةً فهم سارقون، وإن أخذوه اختطافاً وهربوا فهم منتهبون»[١]، بل في كشف اللثام: «وإن جرحوا أو قتلوا حين اختطفوا»[٢].

↑ ج ٤١ / ٥٩٦

وإن كان قد يشكل: بأنّ الهرب مخافة مجيء الأقوى منه ـ بعد الإخافة والقتل والجرح ـ لا ينافي المحاربة، كما هو الموجود في قطّاع الطريق في زماننا.

نعم، لو اختطف وهرب بلا إخافة ـ بتجريد سلاح واجتماع ونحو ذلك ـ لم يكن محارباً، ولعلّه المراد لهما وإلّا كان مشكلاً، وعلى ذلك يحمل ما في النصوص من عدم القطع على الذي يستلب.

وأمّا المختلس ـ المفسّر في محكيّ النهاية[٣] والمهذّب[٤]

---

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد المحارب (الأوّل) ج ٣ ص ٥٦٨.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الأوّل) ج ١٠ ص ٦٣٦.

(٣) النهاية: الحدود / حد المحارب ج ٣ ص ٣٣٦.

(٤) المهذّب: الحدود / حدود المحارب والخناق ج ٢ ص ٥٥٤.

والسرائر[١]: بالذي يأخذ المال ظاهراً من غير إشهار سلاح أو قهر - فهو راجع إلى المستلب الذي سمعت الكلام فيه.

ولعلّهم أخذوه ممّا في الصحاح: «خلست الشيء واختلسته وتخلّسته: إذا استلبته، والتخالس: التسالب»[٢]. وفي مختصر النهاية: «والخلسة: ما يؤخذ سلباً ومكابرةً»[٣].

لكن في المسالك تفسير المستلب: بأنّه الذي يأخذ المال جهراً ويهرب مع كونه غير محارب، والمختلس: بأنّه الذي يأخذ المال خفيةً كذلك[٤].

ولعلّ المنساق منه: أخذ المال من صاحبه عند صدور غفلة منه:

قال في مختصر النهاية: «وعدنا[٥] خالساً: أي يختلسك على غفلة»[٦].

وفي خبر أبي بصير عن أحدهما عليهما السلام: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: لا أقطع في الدغارة المعلنة وهي الخلسة، ولكن أُعزّر»[٧].

---

(١) السرائر: الحدود / حد المحاربين ج ٣ ص ٥١٢.

(٢) الصحاح: ج ٣ ص ٩٢٣ (خلس).

(٣) الدرّ النثير: ج ١ ص ٢٩٧ (خلس).

(٤) مسالك الأفهام: الحدود / حد المحارب ج ١٥ ص ٢٠.

(٥) في المصدر بدلها: وموتاً.

(٦) تقدّم المصدر آنفاً.

(٧) الكافي: الحدود / باب ما يجب على الطرّار ح ١ ج ٧ ص ٢٢٥، وسائل الشيعة: باب ١٢ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٢٦٨.

وفي خبر محمّد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل اختلس ثوباً من السوق، فقالوا: قد سرق هذا الرجل، فقال: لا أقطع في الدغارة المعلنة، ولكن أقطع من يأخذ ثمّ يخفى»[1].

وفي خبر السكوني عن الصادق عليه السلام: «إنّ أمير المؤمنين عليه السلام أُتي برجل اختلس درّة من أُذن جارية، فقال: هذه الدغارة[2] المعلنة، فضربه وحبسه»[3].

↑ ج ٤١ / ٥٩٧

إلى غير ذلك من النصوص المشتملة على عدم القطع بالاختلاس والدغارة المعلنة، وقد سمعت الكلام في الأوّل.

وأمّا الدغارة ففي الصحاح: «أخذ الشيء اختلاساً. وفي الحديث: (لا قطع في الدغرة)[4]، وأصل الدغر: الدفع»[5]. وفي مختصر النهاية: «ولا قطع في الدغرة: وهي الخلسة»[6]. وعلى كلّ حال فلا قطع على

---

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٧٠ ج ١٠ ص ١١٤، وانظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٢ ص ٢٢٦، و«الوسائل»: ح ٢.

(٢) في التهذيب ضبطت بـ «الزعارة».

(٣) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ٦٧، و«الكافي» في الهامش قبله: ح ٧ ص ٢٢٦، و«الوسائل»: ح ٤ ص ٢٦٩.

(٤) كنز العمّال: ح ١٣٩٥٥ ج ٥ ص ٥٦٠، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢٨٠، الفائق: ج ١ ص ٤٢٨ (دغر)، غريب الحديث (للحربي): ج ١ ص ٢٦٩ (عذر)، غريب الحديث (للهروي): ج ١ ص ٢٩ (دغر).

(٥) الصحاح: ج ٢ ص ٦٥٨ (دغر).

(٦) الدرّ النثير: ج ١ ص ٣٣١ (دغر).

ذلك نصّاً وفتوى.

وكذا لا قطع في الثالث؛ لعدم اندراجه فيما ثبت القطع فيه من السارق والمحارب، فيبقى على مقتضى الأصل، بلا خلاف أجده فيه[١].

لكن في صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام: «... في رجل أتى رجلاً وقال: أرسلني فلان إليك لترسل إليه بكذا وكذا، فأعطاه وصدّقه وقال له: إنّ رسولك أتاني فبعثت إليك معه بكذا وكذا، فقال: ما أرسلته إليك وما أتاني بشيء، فزعم الرسول أنّه قد أرسله وقد دفعه إليه، فقال: إن وجد عليه بيّنة أنّه لم يرسله قطع يده ـ ومعنى ذلك: أن يكون الرسول قد أقرّ مرّة أنّه لم يرسله ـ وإن لم يجد بيّنة فيمينه بالله ما أرسلته، ويستوفي الآخر من الرسول المال. قلت: أرأيت إن زعم أنّه حمله على ذلك الحاجة؟ فقال: يقطع؛ لأنّه سرق مال الرجل»[٢].

وعن الشيخ حمله على قطعه لإفساده لا لسرقته[٣]، مع أنّ الرواية تضمّنت التعليل بها لا به. والأولى حمله[٤] على قضيّة في واقعة اقتضت

---

(١) الإجماع صريح كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (في الحد) ج ١٠ ص ٦٤٧، وظاهر رياض المسائل: الحدود / حد المحارب ج ١٦ ص ١٦٦.

(٢) الكافي: الحدود / باب الأجير والضيف ح ١ ج ٧ ص ٢٢٧، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٨ الحد في السرقة ح ٤٣ ج ١٠ ص ١٠٩، وسائل الشيعة: باب ١٥ من أبواب حد السرقة ح ١ ج ٢٨ ص ٢٧٣.

(٣) الاستبصار: الحدود / باب ١٤٢ لا قطع إلّا على من سرق ذيل ح ٢ ج ٤ ص ٢٤٣.

(٤) كما في كشف اللثام: الحدود / حد المحارب ج ١٠ ص ٦٤٨.

المصلحة فيها ذلك .

كما أنّ ما عن المقنعة[١] والنهاية[٢] والسرائر[٣] والوسيلة[٤] والتحرير[٥]: من شهر المحتال ليحذر منه الناس ، محمول على ما إذا رأى الحاكم ذلك لمصلحة .

↑ ج ٤١ / ٥٩٨

﴿وكذا﴾ لا قطع على ﴿المبنّج ومن سقى غيره مرقداً﴾ للأصل وغيره ، وإنّما يعزّر بما يراه الحاكم ، و﴿لكن إن جنى[٦] ذلك﴾ وهو من أُعطي البنج وأُسقي المرقد ﴿شيئاً﴾ مالاً أو غيره ﴿ضمن الجناية﴾ باعتبار قوّة السبب على المباشر .

وفي القواعد : «والمبنّج والمرقد يضمنان ما يجنيه البنج والمرقد»[٧] ، وفي كشف اللثام : «على المتناول؛ من نقص في عقل أو حسّ أو عضو ، وما احتالا بذلك في أخذه من المال ، وما يجنيه المتناول بسكره أو رقاده»[٨] ، والله العالم .

↑ ج ٤١ / ٥٩٩

(١) المقنعة: الحدود / حد السرق ص ٨٠٥.
(٢) النهاية: الحدود / حد المحاربين ج ٣ ص ٣٣٥ ـ ٣٣٦.
(٣) السرائر: الحدود / حد المحاربين ج ٣ ص ٥١٢.
(٤) الوسيلة: الجنايات / أحكام المختلس ص ٤٢٣.
(٥) تحرير الأحكام: الحدود / حد المحارب ج ٥ ص ٣٨٣ ـ ٣٨٤.
(٦) في نسخة الشرائع: أجنى.
(٧) قواعد الأحكام: الحدود / حد المحارب (في الحد) ج ٣ ص ٥٧٠.
(٨) كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (في الحد) ج ١٠ ص ٦٤٨.

﴿القسم الثاني﴾

﴿من كتاب الحدود﴾

﴿وفيه أبواب﴾ :

﴿الباب الأوّل﴾

﴿في المرتدّ﴾

﴿وهو الذي يكفر بعد الإسلام﴾ سواء كان الكفر سبق إسلامه أم لا.

ويتحقّق:

بالنيّة عليه ولو في وقت مترقّب أو التردّد فيه.

وبالإقرار على نفسه بالخروج من الإسلام أو ببعض أنواع الكفر سواء كان ممّن يقرّ أهله عليه أو لا.

وبكلّ فعل دالّ صريحاً على الاستهزاء بالدين والاستهانة به ورفع اليد عنه، كإلقاء المصحف في القاذورات وتمزيقه واستهدافه ووطئه، وتلويث الكعبة أو أحد الضرائح المقدّسة بالقاذورات، أو السجود

للصنم وعبادة الشمس ونحوها وإن لم يقل بربوبيّتهما .

قال الصادق عليه السلام في خبر الفضيل بن يسار : «إنّ رجلين من المسلمين كانا بالكوفة ، فأتى رجل أمير المؤمنين عليه السلام فشهد أنّه رآهما يصلّيان لصنم ، فقال : ويحك لعلّه بعض من يشتبه عليه أمره ، فأرسل رجلاً فنظر إليهما وهما يصلّيان لصنم ، فأُتي بهما ، فقال لهما : ارجعا ، فأبيا ، فخدّ لهما في الأرض خدّاً ، فأجّج ناراً وطرحهما فيه»[١] .

↑ ج ٤١ / ٦٠٠

وبالقول الدالّ صريحاً على جحد ما علم ثبوته من الدين ضرورةً ، أو على اعتقاده ما يحرم اعتقاده بالضرورة من الدين .

وقيّده في كشف اللثام هنا بما إذا علم ذلك ، قال : «بل العمدة ما يدلّ على إنكار ما اعتقد ثبوته ، أو اعتقاد ما اعتقد انتفاءه؛ لأنّه تكذيب للنبيّ صلى الله عليه وآله وإن كان بزعمه»[٢] ، ونحوه ما تقدّم له في كتاب الطهارة[٣] .

ولكن قلنا هناك : إنّه مخالف لإطلاق الفتاوى والنصوص المتفرّقة في الأبواب ، الدالّة على الحكم بكفر كلّ من صدر منه ما يقتضي إنكار الضروري ، منها : ما ورد[٤] فيمن أفطر في شهر رمضان من أنّه يسأل فإن قال : حلال يقتل ، بل لعلّ اقتصار الأصحاب على الضروري كالصريح

---

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٩ في حد المرتد ح ١٣ ج ١٠ ص ١٤٠، وسائل الشيعة: باب ٩ من أبواب حد المرتد ح ١ ج ٢٨ ص ٣٣٩.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد المرتد (الأوّل) ج ١٠ ص ٦٥٨.

(٣) في ج ٦ ص ٧٦.

(٤) وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب أحكام شهر رمضان ح ١ ج ١٠ ص ٢٤٨.

في الكفر به مقيّداً، خصوصاً بعد قولهم: سواء كان القول عناداً أو اعتقاداً أو استهزاءً.

فما في كشف اللثام من أنّه «لا ارتداد بإنكار الضروريّ أو اعتقاد ضروريّ الانتفاء إذا جهل الحال»[١].

واضح الضعف، ولعلّ منشأه الغفلة عن اقتضاء ظاهر النصوص الكفر به نحو الفعل المزبور، لا أنّه من جهة الاستلزام لإنكار النبيّ صلى الله عليه وآله الذي هو منفيّ مع الجهل، وقد أطلنا الكلام معه في كتاب الطهارة[٢]، فلاحظ وتأمّل.

ج ٤١ / ٦٠١

بل الظاهر حصول الارتداد بإنكار ضروريّ المذهب كالمتعة من ذي المذهب أيضاً؛ لأنّ الدين هو ما عليه، ولعلّ منه إنكار الإمامي أحدهم عليهم السلام:

قال محمّد بن مسلم: «قلت لأبي جعفر عليه السلام: أرأيت من جحد إماماً منكم، ما حاله؟ فقال: من جحد إماماً من الأئمّة عليهم السلام وبرئ منه ومن دينه فهو كافر ومرتدّ عن الإسلام؛ لأنّ الإمام من الله ودينه من دينه، ومن برئ من دين الله فدمه مباح في تلك الحالة، إلّا أن يرجع ويتوب إلى الله ممّا قال»[٣].

---

(١) تقدّم المصدر آنفاً.

(٢) في ج ٦ ص ٧٦...

(٣) الغيبة (للنعماني): باب ٧ ح ٣ ص ١٢٨، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد المرتد ح ٣٨ ج ٢٨ ص ٣٥١.

وقال أحمد بن مطهّر[١]: «كتب بعض أصحابنا إلى أبي محمّد عليه السلام يسأله: عمّن وقف على أبي الحسن موسى عليه السلام؟ فكتب: لا تقرّهم على عمل[٢]، وتبرّأ منه، أنا إلى الله منه براء، فلا تتولّهم، ولا تعُد مرضاهم، ولا تشهد جنائزهم، ولا تصلّ على أحد منهم مات أبداً، من جحد إماماً من الله أو زاد إماماً ليست إمامته من الله تعالى كان كمن قال: إنّ الله ثالث ثلاثة، إنّ الجاحد أمْرَ آخرنا جاحد أمر أوّلنا...»[٣].

إلى غير ذلك من النصوص المحمولة على ما ذكرنا، والله العالم.

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿ـله﴾ أي المرتدّ ﴿قسمان﴾:

[المرتدّ الفطري]

﴿الأوّل: من ولد على الإسلام﴾ لأبويه أو أحدهما، وهو المسمّى بالفطري.

وفي كشف اللثام: «المراد به من لم يحكم بكفره قطّ؛ لإسلام أبويه أو أحدهما حين ولد، ووصفه الإسلام حين بلغ»[٤]، وظاهره كغيره[٥]

---

(١) في المصدر: أحمد بن محمّد بن مطهر.

(٢) في المصدر: فكتب لا تترحّم على عمّك.

(٣) الخرائج والجرائح: باب ١٢ ح ٣٨ ج ١ ص ٤٥٢، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد المرتد ح ٤٠ ج ٢٨ ص ٣٥١.

(٤) كشف اللثام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ١٠ ص ٦٦١.

(٥) كابن إدريس في السرائر: الحدود / حد الفرية ج ٣ ص ٥٣٢، والشهيد في الدروس: كتاب المرتد ج ٢ ص ٥٢.

اعتبار الولادة على الإسلام، بل اعتبار وصف الإسلام لو بلغ، فلو بلغ كافراً لم يكن مرتدّاً عن فطرة.

ج ٤١ / ٦٠٢

وكأنّه أخذ القيد الثاني ممّا تسمعه في بعض النصوص من «الرجل» و«المسلم» ونحوهما ممّا لا يصدق على غير البالغ، بل ليس في النصوص إطلاق يوثق به في الاكتفاء بصدق الارتداد مع الإسلام الحكمي، ولعلّه لا يخلو من قوّة.

ولكن في المسالك[١] ـ تبعاً لما عن القواعد[٢] ـ تفسير الفطري بمن انعقد وأبواه أو أحدهما مسلم، بل ربّما نفى الخلاف فيه، بل ظاهره فيما يأتي[٣] المفروغيّة من ذلك من غير اعتبار وصف الإسلام عند البلوغ.

وهو ـ مع أنّه منافٍ لحقيقة المرتدّ لغةً ـ ليس فيما حضرنا من النصوص دلالة عليه حتّى الإطلاق:

قال الصادق عليه السلام في موثّق الساباطي: «كلّ مسلم بين مسلمين ـ وفي بعض النسخ: بين مسلم[٤] ـ ارتدّ عن الإسلام وجحد محمّداً صلى الله عليه وآله نبوّته وكذّبه، فإنّ دمه مباح لكلّ من سمع ذلك منه، وامرأته بائنة منه يوم ارتدّ، فلا تقربه، ويقسّم ماله على ورثته، وتعتدّ امرأته عدّة المتوفّى عنها زوجها، وعلى الإمام أن يقتله ولا يستتيبه»[٥].

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٢٣.

(٢) قواعد الأحكام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ٣ ص ٥٧٦.

(٣) المصدر قبل السابق: ص ٢٨.

(٤) أُشير في هامش الفقيه إلى بعض النسخ لكن ليس هذه من جملتها.

(٥) الكافي: الحدود / باب حد المرتد ح ١١ ج ٧ ص ٢٥٧، من لا يحضره الفقيه: القضايا / ←

وفي صحيح الحسين بن سعيد قال: «قرأت بخطّ رجل إلى أبي الحسن الرضا عليه‌السلام: رجل ولد على الإسلام ثمّ كفر وأشرك وخرج عن الإسلام، هل يستتاب، أو يقتل ولا يستتاب؟ فكتب عليه‌السلام: يقتل»[1].

↑ ج ٤١ ٦٠٣

وفي مرفوع عثمان بن عيسى: «كتب عامل أمير المؤمنين عليه‌السلام إليه: إنّي أصبت قوماً من المسلمين زنادقة، وقوماً من النصارى زنادقة؟ فكتب إليه: أمّا ما كان من المسلمين ولد على الفطرة ثمّ تزندق فاضرب عنقه ولا تستتبه، ومن لم يولد على الفطرة فاستتبه، فإن تاب وإلّا فاضرب عنقه، وأمّا النصارى فما هم عليه أعظم من الزندقة»[2].

وفي مرسل عثمان بن عيسى: «من شكّ في دينه[3] بعد تولّده على الفطرة لم يفئ إلى خير أبداً»[4]... إلى غير ذلك من النصوص.

وبالجملة: فلا خلاف ولا إشكال في فطريّة من انعقد وولد ووصف الإسلام عند بلوغه وأبواه مسلمان ـ بل أو أحدهما ولو الاُمّ ـ ثمّ ارتدّ، حتّى لو ارتدّ أبواه بعد انعقاده. نعم، لو انعقد منهما كافرين لم يكن

← باب الارتداد ح ٣٥٤٦ ج ٣ ص ١٤٩، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد المرتد ح ٣ ج ٢٨ ص ٣٢٤.

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٩ في حد المرتد ح ١٠ ج ١٠ ص ١٣٩، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ٦ ص ٣٢٥).

(٢) تهذيب الأحكام: (الهامش السابق: ح ١١)، وسائل الشيعة: باب ٥ من أبواب حد المرتد ح ٥ ج ٢٨ ص ٣٣٣.

(٣) في المصدر: في الله.

(٤) أُصول الكافي: الإيمان والكفر / باب الشك ح ٦ ج ٢ ص ٤٠٠.

فطريّاً وإن أسلم أبواه أو أحدهما عند الولادة ، فإنّ له حالاً سابقاً محكوماً بكفره ، فلم تكن فطرته عن الإسلام ، بخلاف الأوّل؛ فإنّهما وإن ارتدّا حال الولادة بعد الانعقاد منهما أو من أحدهما يبقى على حكم الإسلام ولا يجرّه كفرهما .

ومن الغريب ما في رسالة الجزائري : من أنّ المدار على الولادة لا الانعقاد[١] . ولعلّ منشأ الوهم : النصوص المزبورة؛ المراد منها أصل الخلقة لا خصوص التولّد المذكور فيها ، المبني : على غلبة اتّحاد الولادة مع الانعقاد ، أو على غلبة تولّده بعد انعقاده ، فهو حينئذٍ ولد حال الانعقاد ولو مجازاً ، وحينئذٍ فيكفي في فطريّته ذلك وإن ارتدّ أبواه عند الولادة ، كما أنّه لا يكون فطريّاً مع انعقاده منهما كافرين وإن أسلما عند الولادة .

↑ ج ٤١ / ٦٠٤

إنّما الكلام في اعتبار وصف الإسلام عند البلوغ وعدمه ، وقد عرفت ظهور ما حضرنا من النصوص ، وتعرف ـ إن شاء الله ـ زيادة ترجيح له أيضاً ، والله العالم .

﴿و﴾ كيف كان ، فـ﴿هذا﴾ أي المرتدّ عن فطرة ﴿لا يقبل إسلامه لو﴾ تاب و﴿رجع﴾ إلى الإسلام ﴿ويتحتّم قتله، وتبين منه زوجته، وتعتدّ منه عدّة الوفاة، وتقسّم أمواله بين ورثته وإن التحق بدار الحرب أو اعتصم بما يحول بين الإمام و[٢]قتله﴾ بلا خلاف معتدّ به

(١) هذا الكتاب غير متوفّر.

(٢) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «بين» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

أجده في شيء من الأحكام المزبورة، بل الإجماع بقسميه عليها[١].

للنصوص المذكورة، مضافاً إلى صحيح ابن جعفر سأل أخاه عليه السلام: «عن مسلم ارتدّ؟ قال: يقتل ولا يستتاب، قال: فنصراني أسلم ثمّ ارتدّ عن الإسلام؟ قال: يستتاب، فإن رجع وإلّا قتل»[٢]، وغيره[٣] خصوصاً المطلق المشتمل على الأحكام المزبورة، المحمول ـ بقرينة غيره والإجماع ـ على الفطري.

إنّما الكلام في قبول توبته بالنسبة إلى غير ذلك من الأحكام، وقد أطنبنا في ذلك في كتاب الطهارة[٤] وحكينا القول بالقبول عن جماعة؛ لاقتضاء عدم القبول: تكليف ما لا يطاق ونحوه ممّا هو منافٍ لقواعد العدليّة، أو سقوط التكليف عن البالغ العاقل، وهما معاً ممتنعان، فيجب تنزيل عموم نفي التوبة في النصّ والفتوى على الأحكام المزبورة دون غيرها من عباداته ونحوها، بل لعلّه المراد ممّا وقع من بعضهم[٥] من عدم قبولها ظاهراً وقبولها باطناً، لا أنّ المراد به مجرّد سقوط

↑ ج ٤١ / ٦٠٥

(١) ينظر الخلاف: المرتد / مسألة ٣ و٧ ج ٥ ص ٣٥٣ ـ ٣٥٤ و٣٥٨، ومسالك الأفهام: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٢٤، ومجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الارتداد ج ١٣ ص ٣١٩، وكشف اللثام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ١٠ ص ٦٧١ ـ ٦٧٢.

(٢) الكافي: الحدود / باب حد المرتد ح ١٠ ج ٧ ص ٢٥٧، الاستبصار: الحدود / باب ١٤٩ حد المرتد ح ٨ ج ٤ ص ٢٥٤، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب حد المرتد ح ٥ ج ٢٨ ص ٣٢٥.

(٣) وسائل الشيعة: انظر باب ١ من أبواب حد المرتد ج ٢٨ ص ٣٢٣.

(٤) في ج ٦ ص ٤٦١...

(٥) كالشهيد في الدروس: كتاب المرتد ج ٢ ص ٥٢.

العقاب عنه في الآخرة وإن حكم بنجاسته في الدنيا وببطلان عباداته، ولا أنّ المراد به قبولها في ذلك بالنسبة إليه خاصّة دون غيره ممّن يباشره؛ إذ هما معاً كما ترى.

مؤيّداً ذلك كلّه: بما وقع من غير واحد في بحث القضاء من الصلاة[١] أنّ المرتدّ يقضي زمان ردّته وإن كان عن فطرة، بل لا خلاف معتدّ به فيه عندهم، بل حكى غير واحد الإجماع عليه[٢]، بل في ناصريّات المرتضى: إجماع المسلمين على ذلك[٣]، وهو لا يتمّ إلّا على قبول توبته في غير الأحكام المزبورة.

وبظهور التقييد في قوله تعالى: «ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر»[٤] في أنّ من لم يمت كذلك لم يكن له الجزاء المزبور بعد إطلاق المرتدّ بقسميه.

وبقوّة عمومات التوبة المؤيّدة بالعقل... وبغير ذلك.

ولكن قد ذكرنا المناقشة في ذلك كلّه، وقلنا: لا مانع عقلاً من عدم القبول وإن عوقب عقاب المكلّفين على ما وقع من سوء اختياره، خصوصاً بعد أن تقدّم إليه في ذلك.

---

(١) المبسوط: قضاء الصلوات ج ١ ص ١٢٦، السرائر: الصلاة / قضاء الفائت منها ج ١ ص ٢٧٧، إرشاد الأذهان: قضاء الصلاة ج ١ ص ٢٧٠، كفاية الأحكام: بعض الأحكام المتعلّقة بالصلاة ج ١ ص ١٣٤.

(٢) غنية النزوع: صلاة القضاء ص ٩٩، مفاتيح الشرائع: مفتاح ٢٠٧ ج ١ ص ١٨٢.

(٣) الناصريّات: مسألة ١٠٤ ص ٢٥١ ـ ٢٥٢.

(٤) سورة البقرة: الآية ٢١٧.

بل لو سلّم اقتضاء العقل ذلك أمكن أن يخذلهم الله عن التوفيق لها ، كما أنّه لو سلّم القبح في مثل الفرض أمكن التزام سقوط التكليف باعتبار تنزيله منزلة الميّت؛ ولذا تعتدّ زوجته منه وتقسّم أمواله .

بل لو سلّم امتناع ذلك أمكن رفع العقاب الأُخروي بها ، دون إجراء أحكام الكفّار ظاهراً وإن عذر بها كالكافر المستضعف .

↑ ج ٤١ / ٦٠٦

وعلى كلّ حال ، فلا داعي إلى تنزيل عموم نفي التوبة ـ في النصّ والفتوى ومعقد الإجماع ـ على خصوص الأحكام المزبورة .

والإجماع على قضاء زمان الردّة ـ ولو عن فطرة ـ إنّما هو في مقام بيان أنّ الكفر الارتدادي لا يسقط القضاء لو تعقّبه الإسلام بخلاف الكفر الأصلي ، ويكفي في المثال للفطري المرأة التي تقبل توبتها ولو كانت عن فطرة ، كما ستعرف .

وكأنّ ما ورد[1] في كفر الغلاة والمفوّضة بجميع أقسامهم ونحوهم مبنيّ على ذلك وإن اعتقدوا[2] لكنّهم غير معذورين في اعتقاد ما نفته الضرورة ، أو مبنيّ على أنّ ذلك بنفسه كفر كإنكار المعاد لا من حيث إنّه إنكار ضروري .

قال الرضا عليه السلام في خبر يزيد بن عمر الشامي[3] : «من زعم أنّ الله

---

(١) وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد المرتد ح ١٠ و٣١ و٤١ ج ٢٨ ص ٣٤٢ و٣٤٨ و٣٥٢.

(٢) يحتمل الضرب في المعتمدة على «وإن اعتقدوا».

(٣) كذا في الوسائل، وفي العيون هناك اختلاف في ضبط الاسم أُشير إليه هناك.

يفعل أفعالنا ثمّ يعذّبنا عليها فقد قال بالجبر ، ومن زعم أنّ الله فوّض أمر الخلق والرزق إلى حججه فقد قال بالتفويض ، والقائل بالجبر كافر ، والقائل بالتفويض مشرك ...»[١].

ونحوه غيره[٢] في التصريح بكفرهم المبني على ما ذكرنا ، أو على أنّهم ممّن أنكر الضروري ، وهو كفر تعبّداً لا استلزاماً ، وتخرج النصوص حينئذٍ شاهداً لذلك .

نعم ، لا يخفى على من لاحظها وغيرها ممّا جاء[٣] في الواقفيّة وغيرهم ممّن هم محكوم بكفرهم قبول التوبة منهم ، بل في بعضها[٤] التصريح بقبول توبة الغالي ، والغالب في ارتداد فرق الشيعة كونه عن فطرة . فيكون ذلك مؤيّداً لعموم قبولها في الدنيا ، بل ملاحظة ما جاء في عموم التوبة[٥] تفيد الظنّ بشموله للفرض .

↑ ج ٤١ / ٦٠٧

لكن قد يقال بعد أن عرفت : إنّ القبول على الوجه المزبور ـ بمعنى عوده على ما كان من الطهارة وغيرها ، بل له العقد جديداً على زوجته بعد العدّة أو في أثنائها على ما صرّح به ثاني الشهيدين[٦] ـ سمعي

---

(١) عيون أخبار الرضا عليه السلام: باب ١١ ح ١٧ ج ١ ص ١٢٤، وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد المرتد ح ٤ ج ٢٨ ص ٣٤٠.

(٢) انظر قبل أربعة هوامش.

(٣) وسائل الشيعة: باب ١٠ من أبواب حد المرتد ح ٣٨ ج ٢٨ ص ٣٥١.

(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ٦ من أبواب حد المرتد ج ٢٨ ص ٣٣٤.

(٥) سورة التوبة: الآية ١٠٤، سورة طه: الآية ٨٢، سورة غافر: الآية ٣.

(٦) مسالك الأفهام: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٢٤.

لا عقلي ، فالعمدة حينئذٍ ترجيح ما جاء في خصوص الفطري من نفي التوبة في غير واحد من النصوص[١] وما جاء من عموم التوبة ، وهو إن لم يكن للأوّل ـ للشهرة المحكيّة وغيرها ـ فلا أقلّ من الشكّ ، والأصل يقتضي عدم القبول .

وتمام الكلام في أطراف المسألة قد تقدّم في كتاب الطهارة[٢] حتّى ما يحكى عن الإسكافي : من أنّ الارتداد قسم واحد ، وأنّه يستتاب فإن تاب وإلّا قتل[٣] ، نحو المحكي عن العامّة على خلاف بينهم في مدّة إمهاله[٤] .

وكأنّه مال إليه في المسالك ، حيث قال بعد حكايته : «وعموم الأدلّة المعتبرة يدلّ عليه ، وتخصيص عامّها أو تقييد مطلقها برواية عمّار[٥] لا يخلو من إشكال ، ورواية عليّ بن جعفر[٦] ليست صريحة في التفصيل»[٧] . وإن كان هو ـ كما ترى ـ لا ينبغي أن يسطر بعد استقرار مذهب الإماميّة على خلافه .

(١) وسائل الشيعة: انظر باب ١ من أبواب حد المرتد ج ٢٨ ص ٣٢٣.
(٢) في ج ٤ ص ٤٦١...
(٣) نقله عنه الشهيد في المسالك: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٢٤ ـ ٢٥.
(٤) الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ١٥٨، روضة الطالبين: ج ٨ ص ٤٠٠، حلية العلماء: ج ٧ ص ٦٢٥.
(٥) تقدّم في ص ٩٥٠.
(٦) تقدّم في ص ٩٥٣.
(٧) مسالك الأفهام: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٢٥.

ونحو ذلك ما وقع له من الاضطراب في قبول توبة المرتدّ الفطري باطناً، وجعل من ذلك عود زوجته إليه بعقد جديد بعد العدّة أو فيها في احتمال كالمطلّقة بائناً[١]، مع أنّ بينونة الزوجة أحد الأحكام الثلاثة التي قد عرفت الإجماع على عدم قبول التوبة بالنسبة إليها، بل مقتضى إطلاق البينونة ﴿و﴾ اعتدادها منه عدّة الوفاة خلاف ذلك أيضاً.

↑ ج ٤١ / ٦٠٨

نعم ﴿يشترط في الارتداد﴾ بقسميه: ﴿البلوغ وكمال العقل والاختيار﴾ بلا خلاف معتدّ به أجده فيه، بل يمكن تحصيل الإجماع عليه، مضافاً إلى معلوميّة اعتبارها في نحو ذلك.

فلا عبرة به من الصبي وإن كان مراهقاً؛ لحديث رفع القلم[٢] وغيره، ولكن يؤدّب بما يرتدع به.

خلافاً للمحكي عن خلاف الشيخ: فاعتبر إسلام المراهق وارتداده والحكم بقتله إن لم يتب[٣]؛ للخبر: «الصبي إذا بلغ عشر سنين أُقيمت عليه الحدود التامّة واقتصّ منه وتنفذ وصيّته وعتقه»[٤].

ولكنّ شذوذه ـ وعدم صراحته، ومعارضته بما هو أقوى منه من وجوه ـ يمنع من العمل به.

ولا عبرة أيضاً بردّة المجنون حال جنونه مطبقاً أو أدواريّاً.

---

(١) المصدر السابق: ص ٢٤.

(٢) تقدّم في ص ٤٠١ ـ ٤٠٢.

(٣) الخلاف: اللقطة / مسألة ٢٠ ج ٣ ص ٥٩١.

(٤) أرسله في الخلاف: (الهامش السابق: ص ٥٩٢).

ولا بردّة المكره الذي هو أحد من رفع عنه التكليف، وقد قال الله تعالى: «إلّا من أُكره وقلبه مطمئنّ بالإيمان»[١].

وحينئذٍ ﴿فلو أُكره كان نطقه بالكفر لغواً﴾ فلا ارتداد حينئذٍ حقيقةً؛ لأنّ له إظهار الأفعال الدالّة على الكفر والكلمات الصريحة فيه؛ حتّى البراءة، وإن ورد النهي عنها في بعض الأخبار[٢]، المحمولة على ضربٍ من التأويل أو المطّرحة للمعارضة بالأقوى من وجوه، خصوصاً بعد قوله تعالى: «إلّا أن تتّقوا منهم تقاةً»[٣]. بل الظاهر وجوبه مع الخوف على النفس أو الطرف، نعم ينبغي له التورية مع إمكانها.

↑ ج ٤١ / ٦٠٩

وكذا لا عبرة بما يقع من الغافل والساهي والنائم والمغمى عليه من الأقوال والأفعال المقتضية للكفر لو وقعت من غيرهم. بل لو ادّعى عدم القصد إلى ما تلفّظ به وإنّما سبق به اللسان، أو الغفلة عن معناه، أو عن أدائه إلى ما يقتضي الكفر، أو السهو عن ذلك، أو الحكاية عن الغير، صدِّق بلا يمين إذا لم يعلم كذبه؛ للأصل والاحتياط والشبهة.

بل لعلّ من ذلك ما يصدر عند الغضب الذي لا يملك نفسه معه، وفي خبر علي بن عطيّة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «كنت جالساً عنده وسأله رجل: عن رجل يجيء من الشيء على حدّ الغضب، يؤاخذه الله؟ فقال: الله أكرم من أن يستغلق عبده»[٤].

---

(١) سورة النحل: الآية ١٠٦.

(٢) وسائل الشيعة: انظر باب ٢٩ من أبواب الأمر والنهي ج ١٦ ص ٢٢٥.

(٣) سورة آل عمران: الآية ٢٨.

(٤) تقدّم في ص ٦٩٧.

وما ورد: من أنّ الغضب يفسد الإيمان[١]، محمول على ما يقع منه مختاراً لأجل الغضب، لا ما يشمل الفرض المزبور، والله العالم.

﴿ولو ادّعى الإكراه مع وجود الأمارة﴾ على ذلك كالأسر عند الكفّار ﴿قُبل﴾ ترجيحاً لحقن الدم، واستصحاباً للإسلام، ودرءً للحدّ بالشبهة.

↑ ج ٤١ / ٦١٠

وإن لم تظهر علامة الإكراه، ففي القواعد: «في القبول نظر، أقربه العدم»[٢] لكن فرض المسألة فيما لو شهد بردّته اثنان، ولعلّه: ممّا عرفت، ومن أنّه تكذيب للبيّنة بلا مؤيّد؛ إذ لا ردّة مع الإكراه.

ومن هنا قال متّصلاً بما سمعته منه: «ولو نقل الشاهد لفظاً فقال: صدق ولكنّي كنت مكرهاً، قُبل منه»[٣] أي سواء ظهرت أمارة الإكراه أم لا، ما لم يعلم انتفاؤه أو ثبت ببيّنة؛ إذ ليس فيه حينئذٍ تكذيب للبيّنة، والأصل والاحتياط والشبهة تمنع من التهجّم على قتله، بخلاف ما لو شهد عليه بها، فإنّه لا تقبل منه دعوى الإكراه مع عدم الأمارة المقاومة للبيّنة على الإشكال السابق.

بل قد يقوى قبوله مع فرض عدم التكذيب لها؛ بأن أسند الإكراه إلى سبب خفيّ لم تعلم به البيّنة، وكان مستند شهادتها الأخذ بظاهر الحال.

---

(١) أُصول الكافي: الإيمان والكفر / باب الغضب ح ١ ج ٢ ص ٣٠٢، وسائل الشيعة: باب ٥٣ من أبواب جهاد النفس ح ٢ ج ١٥ ص ٣٥٨.

(٢) قواعد الأحكام: الحدود / حد المرتد (الأوّل) ج ٣ ص ٥٧٤.

(٣) المصدر السابق.

ولا يفتقر المكره على الارتداد إلى تجديد الإسلام، ولا يجب عرضه عليه؛ لما عرفت من عدم الردّة بما وقع منه، بل لو امتنع من تجديده حيث يعرض عليه لم يحكم بكفره كالمسلم.

لكن في القواعد: «دلّ ذلك على اختياره في الردّة»[١]. وفيه منع؛ ضرورة عدم الفرق بينه وبين المسلم بعد فرض لغويّة ما وقع منه من الارتداد، والله العالم.

﴿ولا تقتل المرأة بالردّة﴾ إجماعاً بقسميه[٢] ونصوصاً ﴿بل تحبس دائماً وإن كانت مولودة على الفطرة، وتضرب أوقات الصلاة[٣]﴾.

قال الصادق عليه السلام في صحيح حريز: «لا يخلّد في السجن إلّا ثلاثة: الذي يمسك على الموت، والمرأة ترتدّ عن الإسلام، والسارق بعد قطع اليد والرجل»[٤].

وفي صحيح حمّاد عن أبي عبد الله عليه السلام: «في المرتدّة عن الإسلام: لا تقتل، وتستخدم خدمة شديدة، وتمنع الطعام والشراب إلّا ما تمسك

---

(١) الهامش قبل السابق.

(٢) ينظر الخلاف: المرتد / مسألة ١ ج ٥ ص ٣٥١ ـ ٣٥٢، ومسالك الأفهام: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٢٥، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٥٧ ج ٢ ص ١٠٤، وكشف اللثام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ١٠ ص ٦٦٥.

(٣) في نسختي الشرائع والمسالك: الصلوات.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٩ في حد المرتد ح ٢٩ ج ١٠ ص ١٤٤، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد المرتد ح ٣ ج ٢٨ ص ٣٣١.

↑
ج ٤١
٦١١

نفسها، وتلبس خشن الثياب، وتضرب على الصلوات»[١].

وفي مرسل ابن محبوب عن غير واحد من أصحابنا عن الباقر والصادق عليهما السلام: «في المرتدّ يستتاب، فإن تاب وإلاّ قتل، والمرأة إذا ارتدّت استتيبت، فإن تابت ورجعت وإلاّ خلّدت السجن، وضيّق عليها في حبسها»[٢].

ونحوه خبر عبّاد بن صهيب[٣]... إلى غير ذلك من النصوص.

نعم، إن تابت عفي عنها كما صرّح به غير واحد[٤]، وإلاّ فعل ذلك بها دائماً.

لكن في المسالك: «ليس في هذه الأخبار ما يقتضي قبول توبتها في الحالين، والخبر الأخير كما تضمّن قبول توبتها تضمّن قبول توبة المرتدّ الذكر، وحمله على المرتدّ الملّي يرد مثله فيها، فيمكن حمل الأخبار الدالّة على حبسها دائماً من غير تفصيل على الفطريّة، بأن يجعل ذلك حدّها من غير أن تقبل توبتها كما لا تقبل توبته، وفي التحرير: لو تابت فالوجه قبول توبتها وسقوط ذلك عنها وإن كانت عن فطرة، وهو يشعر بخلافٍ في قبول توبتها إذا كانت فطريّة، وهو

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٩ في حد المرتد ح ٢٦ ج ١٠ ص ١٤٣، وسائل الشيعة: باب ٤ من أبواب حد المرتد ح ١ ج ٢٨ ص ٣٣٠.

(٢) الكافي: الحدود / باب حد المرتد ح ٣ ج ٧ ص ٢٥٦، وانظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ٤ ص ١٣٧، و«الوسائل»: ح ٦ ص ٣٣٢.

(٣) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ٣٠ ص ١٤٤، و«الوسائل»: ح ٤ ص ٣٣١.

(٤) كالعلّامة في القواعد: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ٣ ص ٥٧٥.

المناسب بحال هذه النصوص»[١].

وفيه: أنّ الأنسب منه حملها على عدم التوبة؛ بقرينة الخبرين المزبورين المجبورين بالعمل، ولا ينافي اشتمالهما على قبول توبة المرتدّ الذكر المحمول على الملّي، كغيرهما من النصوص المعتضدة بالعمل أيضاً.

وأمّا الخنثى المشكل فقد يقال: إنّ مقتضى درء الحدّ وغيره الإلحاق بالمرأة كما جزم به بعض الأفاضل[٢]، ولا ينافي ذلك تعليق الحكم على الولادة على الفطرة، المعلوم عدم سياقها لنحو ذلك، والله العالم.

[المرتدّ الملّي]

ج ٤١ / ٦١٢

﴿القسم الثاني: من أسلم عن كفر ثمّ ارتدّ، فهذا يستتاب، فإن امتنع قتل﴾ بلا خلاف أجده فيه[٣]، بل الإجماع بقسميه عليه[٤]، مضافاً إلى النصوص[٥] التي تقدّم بعضها.

﴿و﴾ حينئذٍ فلا إشكال كما لا خلاف[٦] في أنّ ﴿استتابته واجبة﴾

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٢٦.

(٢) كالشهيد الثاني في الروضة: الحدود / الفصل السابع ج ٩ ص ٣٤٥.

(٣) صرّح بالحكم في المبسوط: كتاب المرتد ج ٧ ص ٢٨٢، والسرائر: الحدود / حد الفرية ج ٣ ص ٥٣٢، والجامع للشرائع: الحدود / حد الفرية ص ٥٦٧، وقواعد الأحكام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ٣ ص ٥٧٥.

(٤) نقل الإجماع في الخلاف: المرتد / مسألة ٣ ج ٥ ص ٣٥٣ ـ ٣٥٤، وكشف اللثام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ١٠ ص ٦٦٣.

(٥) وسائل الشيعة: انظر باب ٣ من أبواب حد المرتد ج ٢٨ ص ٣٢٧.

(٦) يظهر الإجماع من مسالك الأفهام: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٢٧، وكشف اللثام: ←

للأمر بها[١] والاحتياط في الدماء. خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في أحد قوليه: فاستحبّها[٢][٣] لقوله صلى الله عليه وآله: «من بدّل دينه فاقتلوه»[٤] ﴿و﴾ فيه: أنّه مقيّد بأمر الاستتابة.

إنّما البحث في أنّه ﴿كم يستتاب؟ قيل﴾ وإن كنّا لم نتحقّق القائل: ﴿ثلاثة أيّام﴾ نعم هو مرويّ بطريق ضعيف عن أبي عبد الله عليه السلام: «إنّ أمير المؤمنين عليه السلام قال: المرتدّ يعزل عن امرأته، ولا تؤكل ذبيحته، ويستتاب ثلاثة أيّام، فإن تاب وإلّا قتل يوم الرابع»[٥].

﴿وقيل﴾ والقائل الشيخ في محكيّ المبسوط[٦] والخلاف[٧] وتبعه

← (انظره في الهامش قبل السابق: ص ٦٦٤).

(١) وسائل الشيعة: انظر باب ٣ من أبواب حد المرتد ج ٢٨ ص ٣٢٧.

(٢) المبسوط (للسرخسي): ج ١٠ ص ٩٩، اللباب: ج ٤ ص ١٤٨، الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ١٥٩، روضة الطالبين: ج ٨ ص ٤٠٠، حلية العلماء: ج ٧ ص ٦٢٤، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ٧٦.

(٣) الأولى التعبير بـ «فاستحبّاها».

(٤) دعائم الإسلام: ح ١٧١٧ ج ٢ ص ٤٨٠، مستدرك الوسائل: باب ١ من أبواب حد المرتد ح ٢ ج ١٨ ص ١٦٣، المستدرك (للحاكم): ج ٣ ص ٥٣٨ ـ ٥٣٩، مسند أحمد: ج ١ ص ٢٨٢ ـ ٢٨٣، سنن ابن ماجة: ح ٢٥٣٥ ج ٢ ص ٨٤٨، سنن أبي داود: ح ٤٣٥١ ج ٤ ص ١٢٦، سنن النسائي: ج ٧ ص ١٠٤ ـ ١٠٥، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٢٠٥، كنز العمّال: ح ٣٨٧ ج ١ ص ٩٠، الجامع الصغير: ح ٨٥٥٩ ج ٢ ص ٥٨٥.

(٥) الكافي: الحدود / باب حد المرتد ح ١٧ ج ٧ ص ٢٥٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٩ في حد المرتد ح ٧ ج ١٠ ص ١٣٨، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد المرتد ح ٥ ج ٢٨ ص ٣٢٨.

(٦) المبسوط: كتاب المرتد ج ٧ ص ٢٨٢ ـ ٢٨٣.

(٧) الخلاف: المرتد / مسألة ٦ ج ٥ ص ٣٥٦ ـ ٣٥٧.

عليه غيره[١]: يمهل ﴿القدر الذي يمكن معه الرجوع﴾ لإطلاق الأدلّة الذي لا يقيّده الخبر المزبور بعد ضعفه.

﴿و﴾ لكن مع ذلك ﴿الأوّل﴾ أحوط كما في المبسوط[٢]؛ لأنّك قد عرفت أنّه ﴿مرويّ﴾ بل في المتن: ﴿وهو حسن؛ لما فيه من التأنّي لإزالة عذره﴾ إذ ربّما عرضت له شبهة.

ولو قال: «حلّوا شبهتي» ففي القواعد: «احتمل الإنظار إلى أن تحلّ شبهته، وإلزامه التوبة في الحال ثمّ تكشف له»[٣].

↑ ج ٤١ / ٦١٢

ولعلّ الأوّل «لوجوب حلّ الشبهة، وكون التكليف بالإيمان معها من التكليف بما لا يطاق»[٤].

والثاني «لوجوب التوبة على الفور، والكشف وإن وجب كذلك لكن يستدعي مهلة، وربّما طال زمانه، ويكفي في الحكم بإسلامه التوبة ظاهراً وإن كانت الشبهة تأبى الاعتقاد، وأيضاً ربّما لا تأبى الاعتقاد تقليداً»[٥].

وفيه: أنّ ذلك كلّه منافٍ لإطلاق ما دلّ على قتله مع عدم التوبة نصّاً وفتوى، ولعلّه لعدم معذوريّته في الشبهة، بل ربّما ظهر من خبر

---

(١) كالشهيد الأوّل في الدروس: كتاب المرتد ج ٢ ص ٥٢، والشهيد الثاني في المسالك: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٢٦ ـ ٢٧.

(٢) تقدّم المصدر آنفاً.

(٣) قواعد الأحكام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ٣ ص ٥٧٥.

(٤) كشف اللثام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ١٠ ص ٦٦٤.

(٥) المصدر السابق.

أبي الصيقل عدم الالتفات إلى ذلك، قال فيه:

«إنّ بني ناجية قوم كانوا يسكنون الأسياف، وكانوا قوماً يدّعون في قريش نسباً، وكانوا نصارى، فأسلموا ثمّ رجعوا عن الإسلام، فبعث أمير المؤمنين عليه‌السلام معقل بن قيس التميمي فخرجنا معه، فلمّا انتهينا إلى القوم جعل بيننا وبينه أمارة، فقال: إذا وضعت يدي على رأسي فضعوا فيهم السلاح، فأتاهم فقال: ما أنتم عليه؟ فخرجت طائفة فقالت: نحن نصارى فأسلمنا لا نعلم ديناً خيراً من ديننا فنحن عليه، وقالت طائفة: نحن كنّا نصارى ثمّ أسلمنا ثمّ عرفنا أنّه لا خير من الدين الذي كنّا عليه فرجعنا إليه، فدعاهم إلى الإسلام ثلاث مرّات فأبوا، فوضع يده على رأسه، قال: فقتل مقاتليهم وسبى ذراريهم، قال: فأتى بهم عليّاً عليه‌السلام فاشتراهم مصقلة بن هبيرة بمائة ألف درهم، فأعتقهم وحمل إلى عليّ عليه‌السلام خمسين ألفاً، فأبى أن يقبلها، قال: فخرج بها فدفنها في داره ولحق بمعاوية، قال: فأخرب أمير المؤمنين عليه‌السلام داره وأجاز عتقهم»[1] وهو ظاهر فيما ذكرناه، هذا.

↑ ج ٤١ ٦١٤

وفي كشف اللثام: «وقيل: إن اعتذر بالشبهة أوّل ما استتيب قبل انقضاء الثلاثة الأيّام أو الزمان الذي يمكنه فيه الرجوع أُمهل إلى رفعها، وإن أخّر الاعتذار عن ذلك لم يمهل؛ لأدائه إلى طول الاستمرار على

---

(١) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٩ في حد المرتد ح ١٢ ج ١٠ ص ١٣٩، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد المرتد ح ٦ ج ٢٨ ص ٣٢٩.

الكفر، ولمضيّ ما كان يمكنه فيه إبداء العذر وإزالته ولم يبده[١] فيه»[٢].

ولم أجده لأحد من أصحابنا، ولعلّه لبعض العامّة، ولا ريب في وضوح ضعفه بمنافاته لإطلاق الأدلّة؛ ضرورة اقتضائه الإمهال ولو سنين على الأوّل، ويمكن دعوى القطع بأنّه خلاف النصّ والفتوى.

فالتحقيق حينئذٍ: ما عرفت من استتابته، والأحوط الانتظار ثلاثة أيّام، فإن لم يتب قُتل ذكَر شبهةً أو لم يذكر.

﴿و﴾ كيف كان، فلا خلاف[٣] ولا إشكال في أنّه ﴿لا تزول[٤] عنه أملاكه بل تكون باقية عليه﴾ أي على ملكه؛ للأصل ﴿و﴾ غيره.

نعم ﴿ينفسخ العقد بينه وبين زوجته﴾ لعدم جواز نكاح الكافر مسلمةً ابتداءً واستدامةً ﴿و﴾ لكن ﴿يقف نكاحها على انقضاء العدّة﴾ لأنّه مقبول التوبة، فإذا تاب فيها كان أحقّ بزوجته، كما مرّ في كتاب النكاح[٥] ذلك ﴿و﴾ أنّها ﴿هي﴾ أي العدّة ﴿كعدّة الطلاق[٦]﴾.

﴿و﴾ كذا لا خلاف[٧] ولا إشكال في أنّه وإن كان محجوراً عليه في

---

(١) في بعض النسخ: «ولم يبديه» وفي المصدر: «ولم يبدئه».

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ١٠ ص ٦٦٤.

(٣) كما يظهر ذلك من كشف اللثام: (المصدر السابق: ص ٦٧٢).

(٤) في نسخة الشرائع: لا يزول.

(٥) في ج ٣١ ص ٨٥.

(٦) أُشير في هامش المعتمدة إلى نسخة ـ مطابقة لنسختي الشرائع والمسالك ـ بدلها: المطلّقة.

(٧) صرّح بالحكم في المبسوط: كتاب المرتد ج ٧ ص ٢٨٣، وقواعد الأحكام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ٣ ص ٥٧٧، والدروس الشرعيّة: كتاب المرتد ج ٢ ص ٥٤، ←

التصرّف في ماله كما ستعرف ﴿يقضى[١] من أمواله﴾ أي يؤدّى ﴿ديونه وما عليه من الحقوق الواجبة﴾ كنفقة الزوجة وغيرها ﴿وتؤدّى منها[٢]﴾ أيضاً ﴿نفقة الأقارب ما دام حيّاً﴾ ضرورة بقائه مخاطباً، إلّا أنّ الذي يباشر ذلك الحاكم، وكذا تؤدّى له نفقته إلى أن يموت أو يقتل.

ج ٤١ / ٦١٥

لكن عن الخلاف: أنّ لأصحابنا قولين[٣]، يعني: القول ببقاء ملكه، والقول بأنّه مراعى فإن تاب علم بقاؤه وإلّا علم زواله من حين الردّة، وحينئذٍ يشكل أداء نفقته له، بل وكذا أداء ما يتجدّد عليه من الحقوق.

إلّا أنّ القول المزبور ـ مع أنّه غير معروف القائل ـ واضح الضعف؛ ضرورة منافاته لجميع الأدلّة من الاستصحاب وغيره.

﴿و﴾ كذا لا خلاف[٤] في أنّه ﴿بعد قتله﴾ أو موته ﴿تقضى ديونه وما عليه من الحقوق الواجبة﴾ كنفقة الزوجة ﴿دون نفقة الأقارب﴾ التي هي مجرّد مواساة فلا قضاء لها.

﴿ولو قتل أو مات كانت تركته لورثته[٥] المسلمين﴾ دون غيرهم ﴿فإن لم يكن له وارث مسلم فهو للإمام[٦]﴾ دون أقربائه

← والروضة البهيّة: الحدود / الفصل السابع ج ٩ ص ٣٤٣، ومجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الارتداد ج ١٣ ص ٣٢٢.

(١ و٢) في نسختي الشرائع والمسالك: تقضى... ويؤدّى منه.

(٣) الخلاف: المرتد / مسألة ٧ ج ٥ ص ٣٥٨ (لكنّ الظاهر أنّه في مقام النقل عن العامّة).

(٤) صرّح بالحكم في المبسوط: كتاب المرتد ج ٧ ص ٢٨٣، وتحرير الأحكام: الحدود / حد الردّة ج ٥ ص ٣٨٩ ـ ٣٩٠، ومسالك الأفهام: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٢٨.

(٥) في نسختي الشرائع والمسالك: لورّاثه.

(٦) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: عليه السلام.

الكفّار، كما تقدّم الكلام فيه في الميراث[١].

﴿وولده﴾ قبل الارتداد ﴿بحكم المسلم﴾ استصحاباً لحاله السابق الذي لا دليل على تغيّره بارتداد الأب، بل لو انعقد بإسلام أحد أبويه حكم بإسلامه؛ ولذا لو ماتت الأُمّ مرتدّة وهي حامل به تدفن في مقابر المسلمين.

﴿فإن بلغ مسلماً فلا بحث، وإن[٢] اختار الكفر بعد بلوغه استتيب فإن تاب وإلّا قتل﴾ لكونه بحكم المرتدّ عن ملّة وإن انعقد أو ولد وأبواه مسلمان بناءً على اعتبار وصف الإسلام بعد البلوغ في الردّة عن فطرة والفرض عدمه.

بل في كشف اللثام: «الظاهر أنّ ولد المسلم والمسلمين أيضاً إذا بلغ كافراً استتيب ولو ولد هو وأبواه على الفطرة، وقد نصّ عليه في لقطة المبسوط»[٣].

↑ ج ٤١ / ٦١٦

لكن في المسالك: «هذا لا يوافق القواعد المتقدّمة من أنّ المنعقد حال إسلام أحد أبويه يكون ارتداده عن فطرة ولا تقبل توبته، وما وقفت على ما أوجب العدول عن ذلك هنا، ولو قيل بأنّه يلحقه حينئذٍ حكم المرتدّ عن فطرة كان وجهاً، وهو الظاهر من الدروس؛ لأنّه أطلق كون الولد السابق على الارتداد مسلماً، ولازمه ذلك»[٤].

(١) في ج ٤٠ ص ٢٢...
(٢) في نسخة الشرائع: فإن.
(٣) كشف اللثام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ١٠ ص ٦٧١.
(٤) مسالك الأفهام: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٢٨ ـ ٢٩.

وعن التذكرة نحو ما سمعته من المسالك من الحكم بفطريّة المنعقد من مسلمين أو أحدهما إذا بلغ كافراً[١].

لكن قد عرفت سابقاً أنّ ما حضرنا من النصوص ظاهر في الحكم بردّة من وصف الإسلام عن فطرة، بل هو الموافق لمعنى الارتداد الذي هو الرجوع، ولا دليل يدلّ على الاكتفاء بالإسلام الحكمي، بل ظاهر المرسل في الفقيه عن عليّ عليه السلام: «إذا أسلم الأب جرّ الولد إلى الإسلام، فمن أدرك من ولده دعي إلى الإسلام، فإن أبى قتل، وإن أسلم الولد لم يجرّ أبويه، ولم يكن بينهما ميراث»[٢] ذلك أيضاً بناءً على شموله للمنعقد.

بل وكذا خبر عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام: «في الصبي يختار الشرك وهو بين أبويه؟ قال: لا يترك، وذاك إذا كان أحد أبويه نصرانيّاً»[٣]، ومرسل أبان عنه عليه السلام: «في الصبي إذا شبّ واختار النصرانيّة وأحد أبويه نصراني أو بين مسلمين؟ قال: لا يترك، ولكن يضرب على الإسلام»[٤] بناءً على أنّ المراد منهما: وصف الكفر بعد

(١) تذكرة الفقهاء: اللقطة / في اللقيط (الأحكام) ج ١٧ ص ٣٤٣.

(٢) من لا يحضره الفقيه: القضايا / باب الارتداد ح ٣٥٥٦ ج ٣ ص ١٥٢، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد المرتد ح ٧ ج ٢٨ ص ٣٢٩.

(٣) الكافي: الحدود / باب حد المرتد ح ٤ ج ٧ ص ٢٥٦، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٩ في حد المرتد ح ١٤ ج ١٠ ص ١٤٠، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب حد المرتد ح ١ ج ٢٨ ص ٣٢٦.

(٤) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٧ ص ٢٥٧، و«التهذيب»: ح ١٥، و«الوسائل»: ح ٢.

البلوغ، ومن عدم الترك: الاستتابة، وإن كان فيهما معاً منع، ولا أقلّ من الشكّ والأصل عدم ثبوت أحكام الفطري، مضافاً إلى درء الحدّ بالشبهة والاحتياط في الدم، والله العالم.

↑ ج ٤١ / ٦١٧

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿ـلو قتله قاتل قبل وصفه الكفر[1] قتل به﴾ وإن كان مسلماً، بل في القواعد[2] ومحكيّ كتاب المرتدّ من المبسوط[3]: ﴿سواء قتله قبل بلوغه أو بعده﴾ لأنّه مسلم حكماً ما لم يصف الكفر.

لكن قد يشكل الثاني: بعدم الدليل على حكميّة الإسلام فيه، والأصل بعد انقطاع التبعيّة بالبلوغ غير أصيل، وأصالة الطهارة لا تقتضي إسلامه الذي هو أمر وجودي، والكفر عدمه أو وجود غيره. وبذلك يظهر لك الحال فيمن علم منه التردّد فلا يصف أحدهما، وفيمن جهل حاله والفرض عقله وبلوغه، أمّا المتّصل جنونه بصغره المحكوم بإسلامه فيه فالمتّجه بقاؤه على حكم إسلامه.

ولعلّه لذلك كلّه كان المحكي عن لقطة المبسوط: عدم قتل المسلم به[4]، بل عن التذكرة: أنّه استظهره أيضاً[5].

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك بدلها: بالكفر.

(٢) قواعد الأحكام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ٣ ص ٥٧٦.

(٣) المبسوط: كتاب المرتد ج ٧ ص ٢٨٥ ـ ٢٨٦.

(٤) المبسوط: اللقطة / حكم اللقيط ج ٣ ص ٣٤٤.

(٥) تذكرة الفقهاء: اللقطة / في اللقيط (الأحكام) ج ١٧ ص ٣٤٥.

وربّما بني[١] الخلاف على أنّه إذا وصف الكفر فهل هو مرتدّ أو كافر أصلي؟ فيقتصّ من قاتله على الأوّل دون الثاني.

وفيه: أنّ كونه بحكم المرتدّ في الجملة للدليل، لا يقتضي ثبوت القصاص له في حال عدم الحكم بإسلامه، والله العالم.

﴿ولو ولد﴾ أو علق ﴿بعد الردّة وكانت أُمّه مسلمة كان حكمه كالأوّل﴾ لأنّ الإسلام يعلو ﴿و﴾ لا يعلى عليه، فهو يتبع أشرف الأبوين، نعم ﴿إن كانت مرتدّة والحمل بعد ارتدادهما[٢] كان بحكمهما[٣]، لا يقتل المسلم بقتله﴾ مع عدم وصفه الإسلام وهو كامل، إلّا إذا أسلم الأبوان أو أحدهما من بعد العلوق إلى البلوغ، فإنّ مقتضى التبعيّة الحكم بإسلامه حينئذٍ.

↑ ج ٤١ / ٦١٨

وعلى كلّ حال، فمع عدم الإسلام ﴿و﴾ لو التبعي ﴿هل يجوز استرقاقه؟ تردّد الشيخ﴾ في ذلك؛ بمعنى أنّه اختلف كلامه:

﴿فتارةً يجيز[٤]﴾ كما هو المحكي عنه في كتاب المرتدّ من المبسوط[٥] والخلاف[٦] ولو[٧] في دار الإسلام أو الحرب ﴿لأنّه كافر بين كافرين﴾ فيندرج في العمومات المقتضية لاسترقاق ذلك.

---

(١) المصدر السابق، وانظر أيضاً كشف اللثام: الحدود /حد المرتد (الأحكام) ج ١٠ ص ٦٧٠.

(٢ ـ ٤) في نسخة الشرائع: ارتدادها... بحكمها... يجيزه.

(٥) المبسوط: كتاب المرتد ج ٧ ص ٢٨٦.

(٦) الخلاف: المرتد / مسألة ١١ ج ٥ ص ٣٦٠.

(٧) في المصدر بدلها: ولد.

﴿وتارةً يمنع﴾ كما هو المحكي عنه في كتاب قتال أهل الردّة من المبسوط[١] ﴿لأنّ أباه لا يسترقّ لتحرّمه بالإسلام، وكذا[٢] الولد﴾ للتبعيّة ، فيلزم حينئذٍ إذا بلغ بالتوبة أو القتل .

وفي كتاب قتال أهل الردّة من الخلاف : يسترقّ إن ولد في دار الحرب ، ولا إن ولد في دار الإسلام ، واستدلّ : بالإجماع ، والأخبار ، وبأنّه إذا ولد في دار الإسلام فهو في حكم الإسلام ؛ بدلالة أنّ أبويه يلزمان الرجوع إلى الإسلام ، وإن لم يرجعا قتلا[٣] .

وفيه : أنّا لم نتحقّق الإجماع والأخبار المزبورين ، وإلزام أبويه بالرجوع لا يقتضي ثبوت أحكام الإسلام له .

بل في سابقه أيضاً ـ ﴿و﴾ إن قال المصنّف : ﴿هذا أولى﴾ وفي الدروس الحكم به[٤] ـ : أنّه لا دليل على التبعيّة في الوصف المزبور .

وأضعف منه ما عن أبي علي : من جواز استرقاقه إن حضر مع أبيه وقت الحرب[٥]؛ إذ هو مجرّد اعتبار ، كاحتمال كونه مسلماً لبقاء علاقة الإسلام وحديث الولادة على الفطرة[٦] .

---

(١) المبسوط: كتاب قتال أهل الردّة ج ٨ ص ٧١.

(٢) في نسخة المسالك: فكذا.

(٣) الخلاف: قتال أهل الردّة / مسألة ١ ج ٥ ص ٥٠١.

(٤) الدروس الشرعيّة: كتاب المرتد ج ٢ ص ٥٤.

(٥) نقله عنه في كشف اللثام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ١٠ ص ٦٧١.

(٦) علل الشرائع: باب ١٠٤ ح ٢ ج ٢ ص ٣٧٦، وسائل الشيعة: باب ٤٨ من أبواب جهاد العدو ح ٣ ج ١٥ ص ١٢٥، الجامع الصغير: ح ٣٠٦٣ ج ١ ص ٤٧٤، كنز العمّال: ح ٢٤٦ و١٣٠٨ ج ١ ص ٦٦ و٢٦١، مسند أحمد: ج ٢ ص ٢٧٥ و٣٩٣، سنن البيهقي: ج ٦ ص ٢٠٣.

ومن ذلك كلّه يظهر لك قوّة الأوّل، فلو لم يسترقّ وبلغ يؤمر بالإسلام أو الجزية إن كان من أهلها.

وأمّا ولد المعاهد إذا تركه عندنا، فإنّه يبقى بعد البلوغ بوصفه الإسلام، أو قبول الجزية، أو يحمل إلى مأمنه ثمّ يصير حربيّاً، فإنّ معاهدة الأبوين لا تؤثّر بعد البلوغ، كما هو واضح.

ج ٤١ / ٦١٩

وكيف كان، فقد عرفت أنّه لا إشكال عندنا في بقاء مال المرتدّ عن ملّة على ملكه ما دام حيّاً حتّى يموت أو يقتل.

﴿و﴾ لكن لا خلاف أجده بيننا[١] في أنّه ﴿يحجر الحاكم على أمواله﴾ أي يمنعه من التصرّف فيها حتّى ما يتجدّد له باحتطاب أو اتّهاب أو اتّجار أو غير ذلك ﴿لئلّا يتصرّف فيها بالإتلاف﴾ ونحوه ممّا فيه ضرر على وارثه المسلم ولو الإمام، فهو حينئذٍ موقوف أو بحكم الموقوف للوارث.

﴿فإن عاد﴾ إلى الإسلام ﴿فهو أحقّ بها، وإن التحق بدار الكفر بقيت على الاحتفاظ﴾ عيناً أو قيمةً ﴿ويباع منها ما يكون له الغبطة في بيعه كالحيوان﴾ وما يفسد. وما عن أبي حنيفة: من تنزيل الالتحاق بدار الحرب منزلة الموت في انتقال المال إلى التركة[٢]،

---

(١) صرّح بالحكم في المبسوط: كتاب المرتد ج ٧ ص ٢٨٣، وقواعد الأحكام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ٣ ص ٥٧٧، والدروس الشرعيّة: كتاب المرتد ج ٢ ص ٥٤، ومسالك الأفهام: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٣٠.

(٢) المبسوط (للسرخسي): ج ١٠ ص ١٠٤، حلية العلماء: ج ٧ ص ٦٢٩، المجموع: ج ١٩ ص ٢٣٧، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ٨٤، الشرح الكبير: ج ١٠ ص ٩٩.

لا دليل عليه، بل ظاهر الأدلّة خلافه.

ولكن يكفي في ذلك حصول الردّة أو يحتاج إلى إنشاء الحجر من الحاكم؟ وجهان، أقواهما الأوّل.

بقي شيء: وهو مضيّ تصرّفه في ذمّته؛ بأن ضمن عن شخص مثلاً، أو اشترى شيئاً محاباةً... وغير ذلك ممّا هو تصرّف في الذمّة لا في المال وإن عاد إليه بالأخرة.

فقد يقال: إنّ مقتضى الإطلاقات جواز ذلك.

ولكن قد يشكل: بأنّه منافٍ لحكمة الحجر؛ ضرورة إمكان التوصّل له بذلك إلى إتلاف المال، ومن هنا يتّجه القول بعدم مضيّه.

لكن قد يناقش: بخلوّ النصوص والفتاوى عن ذكر مانعيّة الردّة عن مثل هذا التصرّف؛ ضرورة اقتصارهم في سائر الأبواب على ذكر البلوغ والرشد وغيرهما، اللّهمّ إلّا أن يكون ذلك من لوازم الحجر عليه المذكور في غير المقام.

↑ ج ٤١ / ٦٢٠

وقد يحتمل بقاؤه مراعى بعوده إلى الإسلام وعدمه، فينفذ على الأوّل دون الثاني، نحو ما ذكره غير واحد[1] في تصرّفه بماله بهبة ونحوها إلّا العتق المشترط فيه التنجيز؛ ضرورة عدم نقصانه عنه، بل لو قلنا بالبطلان فيه ـ كما هو ظاهر محكيّ التحرير قال: «ولو تصرّف بعد حجر الحاكم فإنّه باطل»[2] ـ أمكن الفرق بينهما بما عرفت، وإن كان قد

(١) كالعلّامة في القواعد: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ٣ ص ٥٧٧ ـ ٥٧٨.

(٢) تحرير الأحكام: الحدود / حد الردّة ج ٥ ص ٣٩٤.

يناقش : بعدم الدليل على بطلانه ، والحجر أعمّ من ذلك .

وفي محكيّ الخلاف : أنّ في تصرّفه أقوالاً[١]؛ يعني : الصحّة والبطلان والوقف .

وفيه : أنّه لا وجه للصحّة بناءً على الحجر عليه بالردّة ، وكذا بعد حجر الحاكم ، اللّهمّ إلّا أن يراد بها أنّه لا حجر عليه أصلاً ، وإن كان هو ـ كما ترى ـ لم نعرفه قولاً لأحد .

نعم ، هي متّجهة قبل حجر الحاكم بناءً على توقّفه عليه وأنّه لا تكفي الردّة ، وأمّا بعده ـ أو قلنا بكفاية الردّة ـ فالمتّجه الوقف لا البطلان كما عرفت .

هذا كلّه في التصرّف المالي ، أمّا غيره فلا يمنع منه ، وكذا ما يتجدّد عليه من الحقوق أو ما تشتغل ذمّته به من إتلاف أو غصب ، فإنّ المتّجه ضمانه وأداؤه عنه .

وفي القواعد : «أنّه لا يمكّن من قضاء المتجدّد عليه من الحقوق»[٢]. وقد يشعر بأنّه لا يمنع من قضاء الحقوق السابقة على الارتداد ، وفي كشف اللثام : «ولعلّه كذلك؛ لأنّه أداء حقّ سبق لزومه»[٣].

وفيه : أنّه لا فرق بين قضاء الحقوق السابقة والمتجدّدة بعد وجوب

---

(١) الخلاف: المرتد / مسألة ٧ ج ٥ ص ٣٥٨ (حكم بالصحّة ثمّ نقل عن العامّة أقوالاً).

(٢) قواعد الأحكام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ٣ ص ٥٧٧.

(٣) كشف اللثام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ١٠ ص ٦٧٣.

قضاء الجميع من ماله كما هو واضح، فإن كان هو تصرّفاً ممنوعاً منه ففي الجميع، وإلّا جاز مباشرته فيهما، والله العالم.

ج ٤١ / ٦٢١

﴿مسائل من هذا الباب﴾

﴿الأُولى﴾

﴿إذا تكرّر الارتداد قال الشيخ﴾ في الخلاف[1]: ﴿يقتل في الرابعة﴾ مستدلّاً عليه بإجماع أصحابنا على أنّ أصحاب الكبائر يقتلون في الرابعة، وعن المبسوط: «روي عنهم عليهم السلام: أنّ أصحاب الكبائر يقتلون في الرابعة»[2].

و[3]عن الشيخ[4] أيضاً أنّه ﴿قال: وروى أصحابنا يقتل في الثالثة أيضاً﴾ ولكن لم أعثر عليها بالخصوص، نعم قد سمعت فيما سبق الرواية الدالّة على أنّ أصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة[5].

وعن عليّ بن حديد أنّه «... قيل لجميل بن درّاج: ما تقول في المرتدّ إن تاب ثمّ رجع ثمّ تاب ثمّ رجع؟ فقال: لم أسمع في هذا شيئاً، ولكن عندي بمنزلة الزاني الذي يقام عليه الحدّ مرّتين ثمّ يقتل

---

(١) الخلاف: قتال أهل الردّة / مسألة ٦ ج ٥ ص ٥٠٤ ـ ٥٠٥.

(٢) المبسوط: كتاب المرتد ج ٧ ص ٢٨٤.

(٣) جعلت الواو في نسخة الشرائع جزءً من المتن.

(٤) المبسوط: كتاب قتال أهل الردّة ج ٨ ص ٧٤.

(٥) تقدّمت في ص ٥١٩.

بعد ذلك»[1]. وهي ليست رواية خاصّة.

وعن جابر عن الصادق عليه السلام عن أمير المؤمنين عليه السلام أنّه قال لمسلمٍ تنصَّرَ ثمّ رجع: «قد قبلت منك رجوعك هذه المرّة، فلا تعد، فإنّك إن رجعت لم أقبل منك رجوعاً بعده»[2]. ولم أجد بها عاملاً، فهي مطّرحة أو محمولة على سبق رجوع منه.

فالتحقيق: اتّحاد حكم ما نحن فيه مع حكم ذوي الكبائر الذي قد عرفت تحقيقه سابقاً، والله العالم.

↑ ج ٤١ / ٦٢٢

المسألة ﴿الثانية﴾

﴿الكافر إذا أُكره على الإسلام؛ فإن كان ممّن يقرّ على دينه لم يحكم بإسلامه﴾ لعدم صحّة إكراهه، المقتضي لرفع حكم المكره عليه ـ كغيره ممّا يكره عليه بغير حقّ ـ وإن احتمل مقارنة التصديق؛ تقديماً للظاهر.

﴿وإن كان ممّن لا يقرّ﴾ على ما هو عليه من الدين ﴿حكم به﴾ لأنّه المعهود من فعل النبيّ صلى الله عليه وآله وسيرة المسلمين.

إلّا أنّه قد يقال: بتقييد ذلك بما إذا لم يعلم صدور ذلك لساناً من غير قصد للمعنى؛ اقتصاراً على المتيقّن فيما خالف عمومات

---

(١) الكافي: الحدود / باب حد المرتد ح ٥ ج ٧ ص ٢٥٦، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٩ في حد المرتد ح ٥ ج ١٠ ص ١٣٧.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٩ ص ٢٥٧، و«التهذيب»: ح ٦، ووسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب حد المرتد ح ٤ ج ٢٨ ص ٣٢٨.

الأدلّة. واحتمال: أنّ الإسلام القول باللسان وإن علم عدم القصد إلى مدلوله، بعيد، وقبوله من المكره أعمّ من ذلك؛ ضرورة احتمال مقارنة الإكراه للقصد.

ولعلّ قول رسول الله ﷺ لأُسامة لمّا قتل الأعرابي الذي أظهر الإسلام مقارناً للخوف مدّعياً أنّه كان ذلك منه خوفاً: «هلّا شققت عن قلبه»[1] ظاهر فيما قلناه. وقد تقدّم بعض الكلام في ذلك في كتاب الطلاق[2].

المسألة ﴿الثالثة﴾

ج ٤١ / ٦٢٣

﴿إذا صلّى بعد ارتداده﴾ أو كفره الأصلي ﴿لم يحكم بعوده﴾ إذا لم يسمع منه الشهادتان أو كان كفره بغير إنكارهما ﴿سواء فعل ذلك في دار الحرب أو دار الإسلام﴾ كما عن المبسوط التصريح به[3]، وإن كان احتمال التقيّة في الأوّل منتفياً، إلّا أنّ غيره من الاحتمال كافٍ. فما عن القواعد: من الإشكال في ذلك[4] ـ بل عن بعض العامّة الجزم بذلك[5] ـ ضعيف.

---

(١) يأتي الخبر في ص ٩٩٠.

(٢) في ج ٣٣ ص ٢٨ ...

(٣) المبسوط: كتاب المرتد ج ٧ ص ٢٩٠.

(٤) قواعد الأحكام: الحدود / حد المرتد (الأوّل) ج ٣ ص ٥٧٤.

(٥) المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ١٠٢ ـ ١٠٣، الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ١٨٢، روضة الطالبين: ج ٨ ص ٣٩٨.

بل في المسالك: «انّ المشهور ذلك أيضاً مع سماع الشهادتين منه فيها وكون المطلوب من إسلامه ذلك؛ لأنّ الصلاة لم توضع دليلاً على الإسلام ولا توبةً للمرتدّ، وإنّما وضعت الشهادتان دليلاً عليه مستقلّتين لا جزءً من غيرهما، وفيه نظر»[١].

قلت: لعلّه من إطلاق أو عموم ما دلّ على الحكم بإسلام قائلهما، وإن كان فيه منع واضح؛ لأنّ المنساق من ذلك كون الشهادتين بمنزلة الصيغة للإسلام، فلابدّ من قولهما مظهراً لإرادة ذلك بهما كصيغة البيع.

المسألة ﴿الرابعة﴾

﴿قال الشيخ[٢] في المبسوط[٣]﴾: إنّ مقتضى المذهب القول بأنّ ﴿السكران يحكم بإسلامه وارتداده﴾ لإلحاقه بالصاحي عندنا فيما عليه من الجنايات والقذف والزنا وغيرها.

﴿وهذا يشكل﴾ أوّلاً: بأنّ الحكم بإسلامه شيء له لا عليه، وثانياً: بمنع اندراج الارتداد في ذلك ﴿مع اليقين بزوال تمييزه[٤]﴾ الذي هو شرط في التكاليف عقلاً وشرعاً ﴿و﴾ لعلّه لذا ﴿قد رجع﴾ عنه ﴿في الخلاف[٥]﴾.

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٣٢ (بتصرّف في أوّل العبارة).

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: ﵀.

(٣) المبسوط: كتاب قتال أهل الردّة ج ٨ ص ٧٤.

(٤) في نسخة الشرائع: تميّزه.

(٥) الخلاف: قتال أهل الردّة / مسألة ٥ ج ٥ ص ٥٠٤.

↑ ج ٤١ / ٦٢٤

ولكن قد يدفع الأخير: بأنّ المراد جريان حكم المرتدّ عليه؛ لإطلاق ما دلّ على أنّه بحكم الصاحي.

اللّهمّ إلّا أن يمنع وقوع ما يحصل به الارتداد من قول أو فعل؛ لعدم قصد الإنكار والاستخفاف، وهو كما ترى؛ ضرورة كونه ممّا يكون ارتداداً للصاحي، ولا ينقص ذلك عن إلزامه بالطلاق الواقع منه المصرّح به في كلام بعضهم[1].

إنّما الكلام: في أنّ ذلك في خصوص السكران الآثم بسكره، أو مطلقاً؟ قد يتوهّم من الإطلاق هنا الثاني، إلّا أنّ الظاهر الأوّل؛ اقتصاراً على المتيقّن في مخالف القواعد.

ومن ذلك ينقدح الشكّ في الفرض؛ إذ لم يعلم القول به إلّا من الشيخ وقد رجع عنه، مع أنّه لم يحضرنا من النصوص ما يقتضي عموم التنزيل المزبور، والإثم بالسكر لا يقتضي ذلك.

وربّما يأتي لذلك مزيد تحقيق عند تعرّض المصنّف للسكران في القصاص[2]، والله العالم.

المسألة ﴿الخامسة﴾

﴿كلّ ما يتلفه المرتدّ﴾ بقسميه ﴿على المسلم﴾ نفساً أو طرفاً أو

---

(١) المغني (لابن قدامة): ج ٨ ص ٢٥٥، الشرح الكبير: ج ٨ ص ٢٣٨، بداية المجتهد: ج ٢ ص ٨١.

(٢) في ج ٤٣ ص ٢٨١.

مالاً ﴿يضمنه﴾ لعموم الأدلّة، سواء أتلفه ﴿في دار الحرب أو دار الإسلام، حالة الحرب وبعد انقضائها﴾ خلافاً للمحكي عن أبي حنيفة والشافعي: فلم يضمّناه ما أتلفه في حالة الحرب[١].

نعم، تظهر فائدة ضمان المال في الفطري في الآخرة أو في الدنيا إذا تبرّع عنه متبرّع بناءً على عدم قبول توبته وأنّه لا يملك شيئاً بعد الردّة.

↑ ج ٤١ ٦٢٥

وحينئذٍ فلو قتل المرتدّ الملّي مسلماً عمداً قتل به، وقدّم على قتل الردّة. وإن كان شبيه عمد فالدية في ماله، وكذا لو صولح على مال. وإن كان خطأً فعن الشيخ: في ماله أيضاً[٢]، وأشكله في الدروس بأنّ ميراثه لهم[٣][٤].

ويقتل المرتدّ عن فطرة بالمسلم قطعاً مع العمد مقدّماً له على قتل الردّة، وخطؤه وشبه العمد لا أثر له في ماله. ولو قتل مرتدّاً عن ملّة قبل الاستتابة قتل به، وبعدها مع الإباء لا أثر له؛ لأنّه غير محترم الدم، كما لو قتل المرتدّ عن ملّة مرتدّاً عن فطرة عمداً فضلاً عن الخطأ وشبه العمد.

---

(١) المبسوط (للسرخسي): ج ١٠ ص ١١٦، المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ٧٢، الشرح الكبير: ج ١٠ ص ١٠٠، حلية العلماء: ج ٧ ص ٦٢٩.

(٢) المبسوط: كتاب المرتد ج ٧ ص ٢٨٤.

(٣) في الدروس عبارة ـ بعد نقل قول الشيخ وهي: «لأنّه لا يعقله قومه» ـ بها تكون العبارة أوضح.

(٤) الدروس الشرعيّة: كتاب المرتد ج ٢ ص ٥٣.

﴿و﴾ على كلّ حال، فـ﴿ـليس كذلك الحربي﴾ فإنّه إن أتلف في دار الحرب لم يضمن، وإن أتلف في دار الإسلام ضمن كما صرّح به غير واحد[١]، بل هو العمل المعهود في أهل الذمّة وغيرهم ممّن كان في دار الإسلام، بل في كشف اللثام: «ضمن اتّفاقاً إذا أسلم»[٢]. وإن كان قد يناقش أوّلاً[٣]: بأنّ مقتضى العموم المزبور الضمان مطلقاً، كما أنّ ظاهر المحكي عن الشيخ: عدم الفرق بين الدارين وسواء أسلم أو لا[٤]، قال في المسالك: «إنّه أطلق عدم ضمانه وإن أسلم؛ لقوله صلى الله عليه وآله: (الإسلام يجبّ ما قبله)[٥]»[٦].

وفي غاية المراد: «أمّا الحربي ففي المبسوط: لا ضمان عليه؛ لعدم التزامه الأحكام الإسلاميّة، ذكره في فصل المرتدّ، وفي فصل البغاة ادّعى الإجماع على عدم ضمانه بعد إسلامه، والشيخ نجم الدين احتمل ضمانه في دار الإسلام والحرب؛ لحصول سبب الغرم وهو الإتلاف للمال المعصوم بغير حقّ، وعدم التزامه لا ينفي عدم إلزامه، والمصنّف في غير هذا الكتاب لم يتردّد في ضمانه في دارنا، بل في دارهم، ووجهه ظاهر؛ لأنّه بدخوله دارنا التزم أحكامنا، بخلاف دارهم. وممّا

↑ ج ٤١ / ٦٢٦

(١) كالعلّامة في التحرير: الحدود / حد الردّة ج ٥ ص ٣٩٢.

(٢) كشف اللثام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ١٠ ص ٦٧٥.

(٣) ليس له عدل ظاهر في العبارة.

(٤) المبسوط: كتاب المرتد ج ٧ ص ٢٨٨.

(٥) تقدّم في ص ٤٨٩.

(٦) مسالك الأفهام: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٣٤.

ذكر نشأ الإشكال، وحاصله: عدم الالتزام بالأحكام الإسلاميّة، وادّعى[١] الشيخ الإجماع وحصول سبب التغريم. ثمّ اعلم أنّ وقوع مضمنه إمّا بعد الإسلام أو بعد الاستئمان، ويبعد من دونهما»[٢].

قلت: لا يخفى عليك عدم مدخليّة الالتزام وعدمه في الحكم الشرعي المقتضي للضمان سواء اُلزم بذلك أم لا، ومن هنا قال المصنّف: ﴿وربّما خطر[٣]﴾ بالبال ﴿اللزوم في الموضعين؛ لتساويهما في سبب الغرم﴾ وهو إطلاق ما دلّ على الضمان، بل في القواعد: أنّه الأقرب[٤]، ونحوه في حاشية الكركي[٥] ومجمع البرهان[٦]، وخبر جبّ الإسلام ما قبله ـ مع أنّه يقتضي عدم الفرق بين الدارين ـ لا جابر له، وخصوصاً في دار الإسلام بناءً على ما سمعته من كشف اللثام من الاتّفاق.

وعن فخر المحقّقين: التفصيل، فأسقط عنه ضمان ما أتلفه في حال الحرب مع إسلامه، نفساً كان المتلف أم مالاً إذا لم تكن العين موجودة، وضمّنه في غير الحرب مطلقاً سواء كان ذلك في دار الحرب أم دار الإسلام[٧].

---

(١) في المصدر بدلها: وادّعاء.

(٢) غاية المراد: الحدود / في الارتداد ج ٤ ص ٢٨٩ ـ ٢٩٠.

(٣) في نسخة الشرائع: حظر.

(٤) قواعد الأحكام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ٣ ص ٥٧٨.

(٥) فوائد الشرائع (آثار الكركي): ج ١١ ص ٤٨٥.

(٦) مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الارتداد ج ١٣ ص ٣٣٨.

(٧) إيضاح الفوائد: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ٤ ص ٥٥٥.

وفي المسالك: أنّه لا يخلو من تحكّم[١]، وستعرف أنّ له وجهاً واضحاً.

ومن ذلك كلّه ظهر لك أنّ الأقوال ثلاثة، ولا ريب أنّ الموافق لعموم الأدلّة الضمان مطلقاً لولا دعوى الإجماع المزبورة المؤيّدة بالسيرة على عدم القصاص من الحربي بعد إسلامه فضلاً عن ضمانه المال، بل هو المحكي من فعل النبيّ صلى الله عليه وآله بالنسبة إلى قاتل حمزة[٢] وغيره، بل ربّما كان في ذلك نوع نفرة للكفّار عن الإسلام، ولعلّه لذا لم يجزم المصنّف بالضمان مطلقاً، بل ذكره احتمالاً بالعبارة المزبورة، بل ربّما قيل[٣]: إنّ محلّ البحث في المال دون النفس، وإن كان فيه: أنّ صريح بعضهم[٤] وظاهر الاستدلال عدم الفرق.

ج ٤١ / ٦٢٧

والتحقيق: الضمان في الدارين في حال الحرب وعدمها، نعم إذا أسلم وكان ما أتلفه نفساً أو مالاً من حيث الكفر والإسلام ـ وخصوصاً حال الحرب ـ أشكل الضمان؛ للإجماع المزبور المؤيّد بخبر جبّ الإسلام[٥]، ولمعلوميّة ذلك من السيرة، والله العالم.

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٣٤.

(٢) السيرة النبويّة (لابن هشام): ج ٣ ص ٧٦ ـ ٧٧.

(٣) كما في مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في الارتداد ج ١٣ ص ٣٣٨.

(٤) كالفخر في الإيضاح: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ٤ ص ٥٥٥، وينظر أيضاً المبسوط: كتاب المرتد ج ٧ ص ٢٨٨.

(٥) تقدّم في ص ٤٨٩.

المسألة ﴿السادسة﴾

﴿إذا جنّ﴾ المرتدّ الملّي ﴿بعد ردّته﴾ قبل استتابته ﴿لم يقتل؛ لأنّ قتله مشروط بالامتناع عن التوبة، ولا حكم لامتناع المجنون﴾ نعم لو طرأ الجنون بعد الامتناع المبيح لقتله قُتل، كما يقتل الفطري على كلّ حال؛ لعدم سقوط قتله بالتوبة.

المسألة ﴿السابعة﴾

↑ ج ٤١ / ٦٢٨

﴿إذا تزوّج المرتدّ لم يصحّ، سواء﴾ كان ﴿تزوّج بمسلمة أم[١] كافرة؛ لتحرّمه بالإسلام المانع من التمسّك بعقد الكافرة، واتّصافه بالكفر المانع من نكاح المسلمة﴾ وإليه يرجع ما في الدروس من التعليل: بأنّه دون المسلم وفوق الكافر[٢].

لكنّه لا يتمّ في الكتابيّة بناءً على جواز تزويج المسلم بها مطلقاً أو متعةً؛ ضرورة أنّ الإسلام لا يمنع من التمسّك بعقدها على هذا الوجه، فأولى أن لا يمتنع ما دونه.

ومن هنا لم يقتصر عليه في الدروس، قال: «ولا يصحّ تزويج المرتدّ والمرتدّة على الإطلاق؛ لأنّه دون المسلم[٣] وفوق الكافرة،

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك: أو.

(٢) الدروس الشرعيّة: كتاب المرتد ج ٢ ص ٥٥.

(٣) في المصدر بدلها: المسلمة.

ولأنّه لا يقرّ على دينه، والمرتدّة فوقه؛ لأنّها لا تقتل...»[1] إلى آخره، بل مقتضاه انفساخ النكاح بينهما تساويا في الارتداد جنساً ووصفاً أو اختلفا فيه، بل لعلّ الانفساخ يدلّ على عدم جواز الابتداء الذي هو أضعف من الاستدامة.

ولكن مع ذلك كلّه لا يخلو من نظر في الجملة إن لم يكن إجماعاً أو نصّاً.

المسألة ﴿الثامنة﴾

﴿لو زوّج﴾ المرتدّ فطريّاً أو ملّيّاً فضلاً عن الكافر الأصلي ﴿بنته المسلمة لم يصحّ﴾ بلا خلاف أجده فيه[2] ﴿لـ﴾ ـلأصل، و﴿قصور ولايته عن التسلّط على المسلم﴾ الذي لم يجعل الله له سبيلاً عليه.

﴿و﴾ أمّا ﴿لو زوّج﴾ الملّي ﴿أمته، ففي صحّة نكاحها تردّد، أشبهه﴾ عند المصنّف ﴿الجواز﴾ كما عن التحرير[3]؛ للأصل، ولقوّة الولاية المالكيّة؛ ومن ثَمَّ يملك الكافر المسلم وإن أُجبر على بيعه، ويقدّم اختيار المشتري على اختيار الحاكم.

ج ٤١ / ٦٢٩

ولكن مع ذلك الأقوى العدم؛ لانتفاء السبيل وللحجر عليه، وإن كان قد يناقش: بعدم عموم يقتضي ذلك، والله العالم.

---

(١) الهامش قبل السابق.

(٢) صرّح بالحكم في المبسوط: كتاب المرتد ج ٧ ص ٢٨٩، وقواعد الأحكام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ٣ ص ٥٧٨، والدروس الشرعيّة: كتاب المرتد ج ٢ ص ٥٥، ومسالك الأفهام: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٣٥ ـ ٣٦.

(٣) تحرير الأحكام: الحدود / حد الردّة ج ٥ ص ٣٩٢ ـ ٣٩٣.

المسألة ﴿التاسعة﴾

﴿كلمة الإسلام﴾ نصّاً وفتوى ﴿أن يقول: أشهد أن لا إله إلّا الله، وأنّ محمّداً رسول الله﴾ أو ما في معناهما.

بل إن ترك لفظ الشهادة ففي كشف اللثام: «حكم بإسلامه ما لم يظهر منه ما ينافيه»[١]. ولا بأس به إذا كان ذلك منه لإرادة الإسلام.

ولو قال: «أشهد أنّ النبيّ رسول الله» ففي القواعد: «لم يحكم بإسلامه؛ لاحتمال أن يريد غيره»[٢]. وفيه احتمال الاكتفاء بظاهر إرادته العهد.

﴿و﴾ على كلّ حال، فـ ﴿إن قال مع ذلك: وأبرأ من كلّ دين غير الإسلام، كان تأكيداً﴾ لأنّ الإقرار بما يقتضي الإسلام يوجب ذلك ﴿و﴾ حينئذٍ فـ ﴿يكفي الاقتصار على الأوّل﴾ عندنا، خلافاً لبعض العامّة[٣] ﴿و﴾ هو واضح.

نعم ﴿لو كان مقرّاً بـ﴾ وحدة ﴿الله (سبحانه وتعالى[٤]) وبالنبيّ صلى الله عليه وآله[٥] جاحداً عموم نبوّته أو وجوده﴾ زاعماً أنّه سيبعث من بعد وأنّه غير الذي بُعث، أو جاحداً فريضةً علم ثبوتها من دين

---

(١) كشف اللثام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ١٠ ص ٦٦٧.

(٢) قواعد الأحكام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ٣ ص ٥٧٦.

(٣) الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ١٧٩، حلية العلماء: ج ٧ ص ٦٢٦.

(٤) كلمة «وتعالى» ليست في نسختي الشرائع والمسالك.

(٥) في نسخة المسالك بدلها: عليه السلام.

الإسلام، أو أصلاً من أُصول الدين كالمعاد الجسماني ﴿احتاج إلى زيادة تدلّ على رجوعه عمّا جحده﴾ من براءته من كلّ دين خالف دين الإسلام أو غيرها، بل لو كان جاحداً فريضةً أو أصلاً فتوبته الإقرار بذلك من دون إعادة الشهادتين.

↑ ج ٤١ ٦٣٠

وكذا لو جحد نبيّاً معلوماً نبوّته ضرورةً من دين الإسلام، أو آيةً كذلك من كتابه، أو كتاباً كذلك من كتبه، أو ملكاً من ملائكته، أو استباح محرّماً، لابدّ في إسلامه من الإقرار بما جحده.

ولو قال: «أنا مؤمن» أو «مسلم» ففي القواعد: «الأقرب أنّه إسلام في الكافر الأصلي أو جاحد الوحدانيّة، بخلاف من كفره بجحد نبيّ أو كتاب أو فريضة ونحوه؛ لأنّه يحتمل أن يكون اعتقاده أنّ الإسلام ما هو عليه»[1].

وفيه: أنّه لا صراحة في الأوّلين أيضاً؛ لاحتمال إرادة الإيمان بالنور والظلمة والاستسلام لهما وغير ذلك، وأنّ الأخير مبنيّ على كفر منكر الضروري وإن كان معتقداً للجهل، وإلّا فهو غير كافر مع اعتقاده ولو جهلاً، فلا يحتاج إلى توبة، هذا.

وفي القواعد[2] وشرحها للاصبهاني[3]: «إنّ الأقرب قبول توبة الزنديق الذي يستر الكفر ويظهر الإيمان» ـ وهو المحكي عن

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ٣ ص ٥٧٦.

(٢) المصدر السابق.

(٣) كشف اللثام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ١٠ ص ٦٦٨.

ابن سعيد[١] ـ معلّلاً له في الأخير بـ«أنّه إنّما كلّفنا بالظاهر؛ إذ لا طريق إلى العلم بالباطن، وقد قال رسول الله ﷺ لأُسامة لمّا قتل الأعرابي الذي أظهر الإسلام ولم يقبل منه: (هلّا شققت عن قلبه؟!)[٢]، والتهجّم على القتل عظيم»[٣].

وفيه: منع العلم بحصول التوبة بإظهار ما كان معتاداً له؛ ولذا كان المحكي عن الخلاف[٤] وظاهر المبسوط[٥] عدم قبول توبته، ناسباً له إلى رواية أصحابنا وإلى إجماعهم على هذه الرواية.

↑ ج ٤١ / ٦٣١

ثمّ قال: «وأيضاً فإنّ قتله بالزندقة واجب بلا خلاف، وما أظهره من التوبة لم يدلّ دليل على إسقاطه القتل عنه، وأيضاً فإنّ مذهبه إظهار الإسلام، وإذا طالبته بالتوبة طالبته بإظهار ما هو مظهر له، وكيف يكون إظهار دينه توبة؟!»[٦].

قلت: لا يخفى عليك جودته إن كان المراد عدم الاكتفاء بما يظهره في الحكم بتوبته، بخلاف ما إذا شهدت القرائن بها.

---

(١) الجامع للشرائع: الحدود / حد الفرية ص ٥٦٨.

(٢) سنن أبي داود: ح ٢٦٤٣ ج ٣ ص ٤٤، المستدرك (للحاكم): ج ٣ ص ١١٦، مسند أحمد: ج ٥ ص ٢٠٧، سنن البيهقي: ج ٨ ص ١٩ و١٩٢ و١٩٦، كنز العمّال: ح ١٤٦٠ ج ١ ص ٣٠٩.

(٣) انظر «كشف اللثام» المتقدّم آنفاً.

(٤) الخلاف: المرتد / مسألة ٢ ج ٥ ص ٣٥٢ ـ ٣٥٣.

(٥) المبسوط: كتاب المرتد ج ٧ ص ٢٨٢.

(٦) كشف اللثام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ١٠ ص ٦٦٨ ـ ٦٦٩.

وفي خبر مسمع عن أبي عبد الله عليه السلام : «إنّ أمير المؤمنين عليه السلام كان يحكم في الزنديق إذا شهد عليه رجلان عدلان مرضيّان وشهد له ألف بالبراءة : جازت شهادة رجلين وأبطل شهادة الألف؛ لأنّه دين مكتوم»[١].

وفي خبره الآخر عنه عليه السلام أيضاً : «إنّ أمير المؤمنين عليه السلام أُتي بزنديق فضرب علاوته[٢]، فقيل له : إنّ له مالاً كثيراً فلمن يجعل ماله؟ قال : لولده وورثته ولزوجته»[٣].

وقد سمعت سابقاً مرفوع عثمان بن عيسى إلى أمير المؤمنين عليه السلام : «... إنّه كتب إلى عامله : أمّا ما كان من المسلمين ولد على الفطرة ثمّ تزندق فاضرب عنقه ولا تستتبه ، ومن لم يولد منهم على الفطرة فاستتبه ، فإن تاب وإلّا فاضرب عنقه ...»[٤] الحديث .

﴿تتمّة فيها مسائل﴾ :

﴿الأُولى﴾

﴿الذمّي إذا نقض العهد ولحق بدار الحرب فأمان أمواله باقٍ﴾

↑ ج ٤١ / ٦٣٢

(١) الكافي: الحدود / باب حد المرتد ح ١٦ ج ٧ ص ٢٥٨، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٩ في حد المرتد ح ١٧ ج ١٠ ص ١٤١، وسائل الشيعة: باب ٥ من أبواب حد المرتد ح ٢ ج ٢٨ ص ٣٣٢.

(٢) العِلاوة: أعلى الرأس أو العنق. القاموس المحيط: ج ٤ ص ٥٢٩ (علا).

(٣) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ١٥، و«التهذيب»: ح ١٦ ص ١٤٠، و«الوسائل»: ح ١.

(٤) تقدّم في ص ٩٥١.

بلا خلاف أجده فيه ، بل في المسالك ـ بعد نسبته إلى المصنّف وغيره من الأصحاب ـ قال : «وكأنّه موضع وفاق»[١]، وعن الخلاف[٢] والمبسوط[٣]: نفي الخلاف فيه .

ولعلّه الحجّة إن تمّ ، لا ما فيهما[٤] من أنّه عقد الأمان لكلّ منهما على حدته ـ أي نفسه وماله ـ ولم يحصل في المال ما يوجب نقض العهد ؛ إذ هو كما ترى؛ ضرورة تبعيّته له في الحلّ والحرمة مع الإطلاق .

نعم ، يصحّ له عقد الأمان لماله دون نفسه؛ كما إذا بعث بماله إلى دار الإسلام بأمان ، ولنفسه دون ماله ، وحينئذٍ إذا انتقض أحدهما لم ينتقض الآخر ، أمّا مع الإطلاق فالمتّجه ما ذكرناه ، فالعمدة حينئذٍ ما عرفت .

وحينئذٍ ﴿فإن مات﴾ ولم يكن وارث مسلم ﴿ورثه وارثه الذمّي والحربي﴾ كغيره من الكفّار ، خلافاً للشافعي : فلم يورّث الذمّي بناءً على عدم التوارث بينه وبين الحربي[٥]، وهو واضح الضعف .

﴿و﴾ لكن ﴿إذا انتقل الميراث إلى الحربي زال الأمان عنه﴾ لصيرورته ملكاً لمن لا حرمة له ، ويكون للإمام عليه السلام من الأنفال التي لم يوجف عليها بخيل ولا ركاب .

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٣٨.

(٢) الخلاف: المرتد / مسألة ١٢ ج ٥ ص ٣٦١.

(٣) لم ينفِ الخلاف، وإنّما ذكر العبارة الآتية في السطر الآتي، انظر المبسوط: كتاب المرتد ج ٧ ص ٢٨٦، وكأنّ السبب في النقل ما توهمه عبارة كاشف اللثام: (ج ١٠ ص ٦٧٥).

(٤) هذه العبارة وردت في خصوص المبسوط.

(٥) كفاية الأخيار: ج ٢ ص ١٣.

بل إن قُتل الناقض في الحرب فالحكم كذلك أيضاً عند الشيخ والأكثر على ما في المسالك[١]، خلافاً للمحكي عن ابن الجنيد: من أنّه يكون ماله للمقاتلة؛ لأنّه من جملة مفتوحاته[٢][٣]، وهو ممنوع.

نعم، قد يشكل أصل الحكم بارتفاع الأمان عن ماله: بأنّ مقتضى العهد الأوّل وصول ماله إلى مستحقّه وإن كان حربيّاً، كما إذا لم ينقض العهد ومات وكان وارثه حربيّاً، فإنّ الظاهر بقاء أمانه، اللّهمّ إلّا أن يكون العهد على أمانه في نفسه وماله على الوجه المزبور؛ ولعلّه لذا كان المحكي عن الشافعي في أحد قوليه: بقاء أمانه[٤]، وهو لا يخلو من وجه.

↑ ج ٤١ / ٦٣٣

﴿وأمّا الأولاد الأصاغر فهم باقون على الذمّة﴾ لعدم الانتقاض بالنسبة إليهم ﴿و﴾ حينئذٍ ﴿مع بلوغهم يخيّرون بين عقد الذمّة لهم بأداء الجزية وبين الانصراف إلى مأمنهم﴾ كغيرهم من الكافرين المستقرّين في بلاد الإسلام بالأمان، كما هو واضح.

المسألة ﴿الثانية﴾

﴿إذا قتل المرتدّ﴾ عن فطرة أو ملّة ﴿مسلماً﴾ مثلاً ﴿عمداً،

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٣٨.

(٢) في بعض المصادر التعبير بدلها بـ«مغنوماته».

(٣) نقله عنه العلّامة في المختلف: الجهاد / عقد الأمان ج ٤ ص ٤٠٠.

(٤) المجموع: ج ١٩ ص ٤٥٢ ـ ٤٥٣.

فللوليّ قتله قوداً ويسقط قتل الردّة﴾ بلا خلاف أجده فيه[١]، بل ولا إشكال؛ تقديماً لحقّ الناس على حقّ الله تعالى ﴿و﴾ هو واضح، نعم ﴿لو عفا الوليّ﴾ أو صولح على مال ﴿قتل بالردّة﴾.

﴿ولو قتل﴾ المرتدّ عن ملّة ﴿خطأً كانت الدية في ماله مخفّفة مؤجّلة﴾ إلى ثلاث سنين لا مغلّظة، كما ستعرف ذلك في محلّه[٢] إن شاء الله ﴿لأنّه لا عاقلة له﴾ من المسلمين الذين لا يعقلون الكفّار ولا من الكفّار الذين لا يرثونه ﴿على تردّد﴾: من ذلك، ومن أنّ المسلمين ورثة لهم، ومن كان الإرث له كان العقل عليه، كما ستعرف تحقيق ذلك في محلّه[٣] إن شاء الله ﴿و﴾ على الأوّل ﴿لو قتل أو مات حلّت كما تحلّ الأموال المؤجّلة﴾ به، كما هو واضح.

إنّما الكلام في المرتدّ عن فطرة الذي مقتضى إطلاق المصنّف ومحكيّ المبسوط ذلك فيه أيضاً[٤]، بل عن القواعد: التصريح بذلك[٥].

ويشكل: بعدم المال له. نعم، لو قلنا بملكه المتجدّد بعد الردّة أمكن ذلك حينئذٍ.

↑ ج ٤١ / ٦٣٤

---

(١) صرّح بالحكم في المبسوط: (الهامش الآتي)، وتحرير الأحكام: الحدود / حد الردّة ج ٥ ص ٣٩٢، والدروس الشرعيّة: كتاب المرتد ج ٣ ص ٥٣، ومسالك الأفهام: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٣٩.

(٢) في ج ٤٤ ص ٤٧...

(٣) في ج ٤٤ ص ٧٤٦.

(٤) المبسوط: كتاب المرتد ج ٧ ص ٢٨٤.

(٥) قواعد الأحكام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ٣ ص ٥٧٤ ـ ٥٧٥.

أمّا إذا تقدّم الخطأ أو شبه العمد أو العفو بمال على الارتداد، كانت الدية كسائر الديون التي تحلّ بارتداده، ومنه ينقدح الإشكال أيضاً في تعليق الحلول على القتل أو الموت بالنسبة إليه. اللّهمّ إلّا أن يفرّق بين التأجيل قبل الردّة وبعدها، فالأوّل يحلّ بها بخلاف الثاني.

وذلك كلّه كما ترى، والأصل فيه إطلاق عنوان الأحكام المزبورة في محكيّ المبسوط وتبعه غيره[١]، ويمكن حمل كلامه على الملّي، لأنّه على ما قيل[٢]: ذكر هذه الأحكام له بعد ذكر قسميه.

والأمر سهل، وقد تقدّم بعض الكلام في المسألة وبعض أفرادها أيضاً، والله العالم.

المسألة ﴿الثالثة﴾

﴿إذا تاب المرتدّ﴾ عن ملّة ﴿فقتله من يعتقد بقاءه على الردّة، قال الشيخ﴾ في محكيّ المبسوط[٣] والخلاف[٤] وابن شهراشوب في محكيّ متشابه القرآن[٥]: ﴿يثبت القود بـ[٦]﴾ سبب ﴿تحقّق قتل المسلم ظلماً؛ و﴾ ذلك ﴿لأنّ الظاهر أنّه لا يطلق﴾ عليه ﴿الارتداد بعد توبته﴾ بل هو كذلك قطعاً وإن أطلقه عليه الجاهل

(١) انظر الهوامش الآنفة.

(٢) كما في كشف اللثام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ١٠ ص ٦٦٣.

(٣) المبسوط: كتاب قتال أهل الردّة ج ٨ ص ٧٢.

(٤) الخلاف: قتال أهل الردّة / مسألة ٣ ج ٥ ص ٥٠٣.

(٥) متشابه القرآن: ج ٢ ص ٢٢١.

(٦) في نسختي الشرائع والمسالك: لـ.

بحاله. كلّ ذلك مضافاً إلى ظهور إطلاقه من الحبس في توبته، وحينئذٍ فيندرج في عموم «النفس بالنفس»[١] وغيره من أدلّة القصاص.

﴿و﴾ لكن مع ذلك كلّه ﴿في القصاص تردّد؛ لعدم﴾ صدق ﴿القصد إلى قتل المسلم﴾ الذي هو عنوانه، لا مجرّد صدق قتل المسلم، فإنّ قوله تعالى: «ومن يقتل مؤمناً متعمّداً»[٢] ونحوه ظاهر في إرادة العمد إلى متحقّق الوصف، فيتّجه حينئذٍ في الفرض أنّه من شبيه العمد الذي فيه الدية في ماله مغلّظة.

ج ٤١ ٦٣٥

ولعلّه لذا كان المحكي عن الشافعي في أحد قوليه العدم[٣]، بل عن الشيخ أنّه في محكيّ كتاب زكاة الفطرة[٤] من الخلاف حكم بأنّ من قتل مسلماً في دار الحرب بظنّ أنّه كافر لم يكن عليه أكثر من الكفّارة[٥].

بل يؤيّده[٦]: أنّ جمعاً من الصحابة منهم أُسامة بن زيد وجدوا أعرابيّاً في غنيمات، فلمّا أرادوا قتله تشهّد، فقالوا: ما تشهد إلّا خوفاً من أسيافنا، فقتلوه واستاقوا غنيماته، فنزل: «ولا تقولوا لمن ألقى إليكم السلام لست مؤمناً تبتغون...»[٧] إلى آخرها، فغضب النبيّ صلى الله عليه وآله

---

(١) سورة المائدة: الآية ٤٥.

(٢) سورة النساء: الآية ٩٣.

(٣) الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ١٧٧ ـ ١٧٨.

(٤) ذكر ذلك في بحث كفّارة القتل، وهو الذي حكاه في كشف اللثام: (الهامش بعد اللاحق).

(٥) الخلاف: كفّارة القتل / مسألة ٣ ج ٥ ص ٣٢٠.

(٦) كما في كشف اللثام: الحدود / حد المرتد (الأحكام) ج ١٠ ص ٦٦٥.

(٧) سورة النساء: الآية ٩٤.

وقال لأُسامة: «هلّا شققت قلبه؟!»[١] ولكن لم يقتصّ منهم.

بل ربّما أُيّد[٢] أيضاً: بأنّ القصاص حدّ يدرأ بالشبهة المتحقّقة في الفرض بعد ما عرفت، وإن كان فيه ما لا يخفى، لكن فيما سمعت كفاية، والله العالم.

﴿الباب الثاني﴾

﴿في إتيان البهائم ووطء الأموات وما يتبعه﴾

﴿إذا وطئ البالغ العاقل﴾ المختار ﴿بهيمةً﴾ ذكراً أو أُنثى قبلاً أو دبراً ﴿مأكولة اللحم﴾ عادةً ﴿كالشاة والبقرة﴾ ونحوهما ممّا لا يراد ظهرها ﴿تعلّق بوطئها أحكام﴾ بخلاف صورة العكس فإنّ الظاهر عدم تعلّق حكم بها ﴿تعزير الواطئ، وإغرام[٣] ثمنها﴾ أي قيمتها حين الوطء ﴿إن لم تكن[٤] له، وتحريم﴾ لحم ﴿الموطوءة﴾ ونسلها ﴿ووجوب ذبحها وإحراقها﴾.

ج ٤١ / ٦٣٦

على معنى: أنّ مجموع الأحكام المزبورة ـ التي منها التعزير ـ لا تترتّب إلّا على وطء البالغ العاقل المختار؛ لانتفاء التعزير المراد هنا عن الصبي والمجنون والمكره، وإن أُدّب الأوّلان، وإلّا فقد عرفت في

---

(١) تقدّم في ص ٩٩٠.

(٢) كما في مسالك الأفهام: الحدود / حد المرتد ج ١٥ ص ٤٠.

(٣) في نسختي الشرائع والمسالك بدلها: وإغرامه.

(٤) في نسخة الشرائع: لم يكن.

كتاب الأطعمة[١] أنّ حرمةَ اللحم واللبن والذبحَ والإحراقَ يترتّب على مطلق وطء الإنسان صغيراً وكبيراً، عاقلاً أو مجنوناً، عالماً أو جاهلاً، حرّاً أو عبداً، مكرهاً أو مختاراً؛ للإطلاق.

قال الصادق عليه السلام في خبر مسمع: «إنّ أمير المؤمنين عليه السلام سئل عن البهيمة التي تنكح؟ فقال: حرام لحمها، وكذلك لبنها»[٢]، مضافاً إلى محكيّ الإجماع صريحاً[٣] وظاهراً[٤].

فيجب حينئذٍ في ذمّتهما المال، ويدفع عنهما الولي إن كان لهما مال، وإلّا أُتبعا به بعد اليسار، وأمّا الذبح والإحراق فينفذه الحاكم إن لم يقع من غيره.

ولو كان المراد منها الظهر، ففي الروضة: «لا شيء على غير المكلّف، إلّا أن يوجب نقص القيمة لتحريم اللحم أو لغيره، فيلزمه الأرش»[٥].

وفيه: أنّ النصّ[٦] والفتوى متطابقان على ثبوت المال في ذمّة

---

(١) في ج ٣٧ ص ٤١٨...

(٢) الكافي: الأطعمة / باب لا يحلّ لحم... التي تنكح ح ١ ج ٦ ص ٢٥٩، تهذيب الأحكام: الصيد / باب ١ الصيد والذكاة ح ١٩٦ ج ٩ ص ٤٧، وسائل الشيعة: باب ٣٠ من أبواب الأطعمة المحرّمة ح ٣ ج ٢٤ ص ١٧٠.

(٣) كما في مستند الشيعة: المطاعم / التحريم بالعارض ج ١٥ ص ١١٩.

(٤) كما في مفاتيح الشرائع: مفتاح ٦٤٤ ج ٢ ص ١٨٩.

(٥) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل السابع ج ٩ ص ٣٢١.

(٦) تأتي الأخبار خلال البحوث اللاحقة.

الفاعل مطلقاً، ولا ينافي ذلك بيعها في غير البلد.

وكيف كان، فالمراد تفصيل الأحكام المذكورة:

ج ٤١ / ٦٣٧

﴿أمّا التعزير﴾ بمعنى العقوبة على الفاعل المستحقّ ﴿فـ﴾ ـلا خلاف أجده فيه[١] نصّاً وفتوى، بل يمكن تحصيل الإجماع عليه[٢].

والمشهور[٣] أنّ ﴿تقديره إلى الإمام﴾ كغيره ممّا ثبت فيه التعزير؛ للأصل، والنصوص التي منها:

قول الصادق عليه السلام في خبري الفضيل وربعي أو صحيحهما: «ليس عليه حدّ، ولكن يضرب تعزيراً»[٤].

ونحوه ما في المروي عن قرب الاسناد: «لا رجم عليه ولا حدّ، ولكن يعاقب عقوبة وجعة»[٥].

ومنها: ما في موثّق سماعة: «... يجلد حدّاً غير الحدّ، ثمّ ينفى من بلاده إلى غيره...»[٦].

ومنها: حسن سدير: «يجلد دون الحدّ...»[٧] إلى آخره.

---

(١) كما في رياض المسائل: الحدود / الفصل السابع ج ١٦ ص ١٧٢.

(٢) يأتي العديد من المصادر خلال البحث.

(٣) كما في مسالك الأفهام: الحدود / إتيان البهائم ج ١٥ ص ٤٢.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٤ الحد في نكاح البهائم ح ٥ ج ١٠ ص ٦١. وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب نكاح البهائم ح ٥ ج ٢٨ ص ٣٥٩.

(٥) قرب الاسناد: ح ٣٥٠ ص ١٠٤. وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ١١ ص ٣٦١).

(٦) الكافي: الحدود / باب الحد على من يأتي البهيمة ح ٢ ج ٧ ص ٢٠٤. وانظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ٢ ص ٦٠، و«الوسائل»: ح ٢ ص ٣٥٧.

(٧) الكافي: (الهامش السابق: ح ١)، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٤ الحد في نكاح البهائم ح ٣ ج ١٠ ص ٦١. وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب نكاح البهائم ح ٤ ج ٢٨ ص ٣٥٨.

مؤيّداً ذلك كلّه : بأنّه ليس للبهيمة حرمة كحرمة الناس ، ولا وطؤها يعرّضها للولادة من زنا .

﴿و﴾ لكن ﴿في رواية﴾ إسحاق بن عمّار عن الكاظم عليه السلام[١]: ﴿يضرب خمسة وعشرين سوطاً﴾ ويمكن حملها على بيان أحد الأفراد .

﴿وفي أُخرى : الحدّ[٢]﴾ قال الصادق عليه السلام في خبر أبي بصير : «في الذي يأتي البهيمة فيولج : عليه حدّ الزاني»[٣].

وعن الشيخ احتمال أن يكون عليه الحدّ إذا عاد بعد التعزير ، والفرق بين الإيلاج وعدمه ، فيحدّ حدّ الزاني في الأوّل ـ رجماً وقتلاً أو جلداً ـ دون الثاني[٤]، وهما معاً كما ترى ، وأولى من ذلك حملها على التقيّة .

↑ ج ٤١ / ٦٣٨

﴿وفي أُخرى﴾ صحيحة رواها جميل عن الصادق عليه السلام[٥]:

---

(١) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٣، و«التهذيب» في الهامش بعده: ح ١ ص ٦٠، و«الوسائل»: ح ١ ص ٣٥٧.

(٢) ما بين المزهّرين ليس في نسخة المسالك.

(٣) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٤ الحد في نكاح البهائم ح ٨ ج ١٠ ص ٦١، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب نكاح البهائم ح ٨ (مع ذيله) ج ٢٨ ص ٣٦٠.

(٤) الاستبصار: الحدود / باب ١٢٧ حد من أتى بهيمة ذيل ح ١٠ ج ٤ ص ٢٢٤ ـ ٢٢٥، تهذيب الأحكام: (الهامش السابق: ذيل ح ١٠ ص ٦٢).

(٥) انظر «التهذيب» في الهامش قبل السابق: ح ٦، و«الوسائل»: ح ٦ ص ٣٥٩.

﴿يقتل﴾ وفي خبر سليمان بن هلال عنه عليه السلام : «يقام قائماً يضرب بالسيف أخذ السيف منه ما أخذ ، قال : قلت : هو القتل؟ قال : هو ذاك»[١].

﴿و﴾ يمكن حملهما على من تكرّر منه التعزير إلى الثالثة أو الرابعة؛ لما عرفته من أنّ ﴿المشهور﴾ بل لم نعرف فيه خلافاً ﴿الأوّل﴾ الذي عليه العمل ، والنفي المذكور في موثّق سماعة محمول على ما إذا رآه الحاكم في التعزير .

﴿و[٢] أمّا التحريم : فيتناول لحمها ولبنها ونسلها تبعاً لتحريمها﴾.

قال الباقر والصادق عليهما السلام[٣] في أخبار عبد الله بن سنان[٤] والحسين بن خالد[٥] وإسحاق بن عمّار[٦]: «... ذبحت واُحرقت بالنار ، ولم ينتفع بها ...» .

وقال أبو جعفر عليه السلام في حسن سدير : «في الرجل يأتي البهيمة : يجلد دون الحدّ ، ويغرم قيمة البهيمة لصاحبها؛ لأنّه أفسدها عليه ،

---

(١) انظر «التهذيب» قبل ثلاثة هوامش: ح ٩ ص ٦٢، و«الوسائل»: ح ٧ ص ٣٥٩.

(٢) ليست في نسخة الشرائع.

(٣) الخبر الأوّل عن الصادق عليه السلام، والثاني عن الرضا عليه السلام، والثالث عن الكاظم عليه السلام.

(٤ ـ ٦) الكافي: الحدود / باب الحد على من يأتي البهيمة ح ٣ ج ٧ ص ٢٠٤، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٤ الحد في نكاح البهائم ح ١ ج ١٠ ص ٦٠، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب نكاح البهائم ح ١ ج ٢٨ ص ٣٥٧.

وتذبح وتحرق وتدفن[١] إن كانت ممّا يؤكل لحمه...»[٢] الحديث.

وفي خبر سماعة عن الصادق عليه السلام: «... وذكروا أنّ لحم تلك البهيمة محرّم ولبنها...»[٣] إلى آخره[٤].

والمراد نسلها المتجدّد بعد الوطء لا الموجود حالته، بل في الروضة: «وإن كان حملاً على الأقوى، وفي حكمه ما يتجدّد من الشعر والصوف واللبن والبيض»[٥].

↑ ج ٤١ / ٦٣٩

﴿و﴾ على كلّ حال، فالوجه في ﴿الذبح: إمّا تلقّياً﴾ وتعبّداً من الشارع ﴿أو لما لا يؤمن من شياع نسلها وتعذّر اجتنابه﴾ وفي بعض النصوص السابقة[٦]: «... قلت: وما ذنب البهيمة؟ قال: لا ذنب لها، ولكنّ رسول الله صلى الله عليه وآله فعل هذا وأمر به؛ لكيلا يجتزئ[٧] الناس بالبهائم وينقطع النسل...» الحديث[٨].

ولئلّا يعيّر بها الفاعل.

---

(١) «وتدفن» ليست في التهذيب والوسائل.

(٢) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ١، و«التهذيب»: ح ٣ ص ٦١، و«الوسائل»: ح ٤ ص ٣٥٨.

(٣) انظر «الكافي» قبل ثلاثة هوامش: ح ٢، و«التهذيب»: ح ٢، و«الوسائل»: ح ٢.

(٤) ليس للخبر تتمّة.

(٥) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل السابع ج ٩ ص ٣٠٧ ـ ٣٠٨.

(٦) كأخبار عبد الله بن سنان والحسين بن خالد وإسحاق بن عمّار التي تقدّم منها بعض المقاطع آنفاً، انظر هامش (٤ ـ ٦) من الصفحة السابقة.

(٧) في الكافي والوسائل: يجترئ.

(٨) ليس للخبر تتمّة.

وعن بعض العامّة: لئلّا تأتي بخلقة مشوّهة[١]، وعن الشيخ: أنّه حدس؛ لأنّه ما جرت العادة بهذا، بل قال: «ينبغي أن نقول: هذا غباوة[٢]»[٣].

﴿و﴾ لعلّ ﴿إحراقها لئلّا تشتبه بعد ذبحها بالمحلّلة﴾ لكن قد عرفت الأمر بالدفن في الخبر السابق.

هذا كلّه في البهيمة التي يراد لحمها.

﴿وإن كان الأمر الأهمّ فيها ظهرها لا لحمها كالخيل والبغال والحمير لم تذبح﴾ عندنا كما عن المبسوط[٤] وإن حرم لحمها على الأقوى، كما صرّح به الفاضل[٥] وغيره[٦] ﴿وأُغرم الواطئ﴾ إن كان غير المالك ﴿ثمنها لصاحبها، وأُخرجت من بلد الواقعة وبيعت في غيره؛ إمّا عبادةً﴾ من الشارع ﴿لا لعلّة مفهومة لنا، أو لئلّا يعيّر بها[٧] صاحبها﴾.

قال الباقر عليه السلام في حسن سدير: «... وإن كانت ممّا يركب ظهره

---

(١) الحاوي الكبير: ج ١٣ ص ٢٢٥.

(٢) ضبطت في المصدر بشكل آخر، كما ضبطت في كشف اللثام (ج ١٠ ص ٥١٤) بشكل ثالث.

(٣) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٧.

(٤) المصدر السابق.

(٥) قواعد الأحكام: الحدود / وطء الأموات ج ٣ ص ٥٤١.

(٦) كالكركي في فوائد الشرائع (آثار الكركي): ج ١١ ص ٤٨٦، والشهيد الثاني في الروضة: الحدود / الفصل السابع ج ٩ ص ٣٠٨.

(٧) في نسخة الشرائع: لئلّا يعيّرها.

أُغرم قيمتها، وجلد دون الحدّ، وأُخرجت من المدينة التي فعل بها إلى بلاد أُخرى حيث لا تعرف، فيبيعها فيها كي لا يعيّر بها»[١].

وعن بعض العامّة: أنّها تذبح[٢]، وهو باطل.

↑ ج ٤١ / ٦٤٠

نعم، عن بعضٍ[٣]: اشتراط بُعد البلد بحيث لا يظهر له خبرها فيه عادةً، وفي الروضة: «أنّ ظاهر التعليل يدلّ عليه»[٤]. وإن كان فيه: أنّه يقتضي عدم معرفتها بذلك لا خصوص البُعد، ولعلّه لذا أو لأنّه حكمة لا علّة أطلق المعظم.

ثمّ إنّ المنساق من النصّ والفتوى فوريّة الأُمور المزبورة عرفاً، والظاهر عدم وجوب مباشرة الحاكم ذلك إلّا مع الامتناع.

ولو بيعت فعلم المشتري بها، احتمل قويّاً جواز الفسخ مع استلزامه نقص القيمة بالنسبة إلى العالم؛ لأنّه حينئذٍ عيب ولو لحرمة لحمها أو لغيره.

﴿وما الذي يصنع بثمنها[٥]؟ قال بعض الأصحاب﴾ وهو المفيد[٦]: ﴿يتصدّق به﴾ عقوبةً، ورجاءً لتكفير الذنب، ولكونه

---

(١) الكافي: الحدود / باب الحد على من يأتي البهيمة ح ١ ج ٧ ص ٢٠٤، تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٤ الحد في نكاح البهائم ح ٣ ج ١٠ ص ٦١، وسائل الشيعة: باب ١ من أبواب نكاح البهائم ح ٤ ج ٢٨ ص ٣٥٨.

(٢) المغني (لابن قدامة): ج ١٠ ص ١٦٤.

(٣) نقله الشهيد الثاني في الروضة: (انظر الهامش اللاحق).

(٤) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل السابع ج ٩ ص ٣٠٨ ـ ٣٠٩.

(٥) في نسخة الشرائع: في ثمنها.

(٦) المقنعة: الحدود / حد نكاح البهائم ص ٧٩٠.

ـ إذا لم يكن المالك الواطئ ـ غير مال لهما : أمّا المالك فلأخذه القيمة ، والواطئ لكونه غير مالك لها ﴿و﴾ لكن مع ذلك قال المصنّف : ﴿لم أعرف المستند﴾ ولعلّه لأنّ العقوبة بالتعزير ، والتكفير بالتوبة ، والمال المملوك لا يكون لغير مالك .

﴿وقال آخرون[١][٢] : يعاد إلى[٣] المغترم، وإن كان الواطئ هو المالك دفع إليه، وهو أشبه﴾ بأُصول المذهب وقواعده ، كما قد عرفت تحقيق ذلك ـ بل المسألة بجميع أطرافها ـ في كتاب الأطعمة[٤] .

ولو بيعت في غير البلد بأزيد من الثمن الذي غرمه الواطئ ، ففي ردّ الزيادة للمالك ، أو الصدقة بها ، أو كونها للغارم ، وجوه ، أقواها الأخير بناءً على ملكه لها بدفع القيمة أو باستحقاقها عليه .

ولو كان الفاعل معسراً ، ففي القواعد : «ردّ الثمن على المالك»[٥] ، بل في كشف اللثام : «قولاً واحداً»[٦] ، وهو الحجّة إن تمّ إجماعاً ، وإلّا كان فيه نظر .

↑ ج ٤١ / ٦٤١

فإن نقص من القيمة كان الباقي في ذمّته يطالب به مع المكنة ،

---

(١) في نسخة الشرائع: الآخرون.

(٢) كالشيخ في النهاية: الحدود / من نكح ميّتة ج ٣ ص ٣١١، وابن إدريس في السرائر: الحدود / وطء الأموات ج ٣ ص ٤٦٩.

(٣) في نسختي الشرائع والمسالك: على.

(٤) في ج ٣٧ ص ٤١٨...

(٥) قواعد الأحكام: الحدود / وطء الأموات ج ٣ ص ٥٤١.

(٦) كشف اللثام: الحدود / وطء الأموات ج ١٠ ص ٥١٥.

والنفقة عليها إلى وقت بيعها عـلى الفـاعل وإن لم نـقل بـانتقالها إليـه للحيلولة .

فإن نمت فله إن دفع القيمة إلى المالك وقلنا بالانتقال ، وإلّا فللمالك على إشكال ، ينشأ : من الانتقال إليه بنفس الفعل؛ لوجوب الانتزاع من المالك بمجرّده ، أو بدفع القيمة للأصل . ومـن عـدم الانـتقال مـطلقاً؛ للأصل والشكّ في موجبه .

ولو ادّعى المالك الفعل وأنكر المـدّعى عـليه كـان له الإحـلاف؛ للعموم ، وليس هذا من اليمين في الحدّ المنفي في النصوص[1] ، بل من اليمين في المال ، وحينئذٍ فلو ردّ اليمين لم يثبت التعزير ـ بناءً على أنّه من الحدّ ـ دون غيره من الأحكام ، خصوصاً على ما حقّقناه في محلّه من عدم كونها بمنزلة البيّنة أو الإقرار ، بل هي أصل برأسها .

وعلى كلّ حال ، فلا إشكال في حرمة المأكولة؛ أخذاً على المالك بإقراره .

وينجس رجيع المأكولة كسائر المحرّمات ، وربّما يشعر به ما سمعته في الخبر من أنّه لا ينتفع به .

ويحرم استعمال جلدها بعد الذبح فـيما يسـتعمل فـيه جـلد غـير المأكول على إشكال : من الأصل ، ومـن كـونه مـن الانـتفاع المـنفي ووجوب إحراقه مع الجلد ، وإن كان فيه منع واضح .

---

(١) وسائل الشيعة: باب ٢٤ من أبواب مقدمات الحدود ح ١ و٤ ج ٢٨ ص ٤٦ و٤٧.

﴿ويثبت هذا بشهادة رجلين عدلين﴾ بلا خلاف محقّق أجده فيه[١]؛ للعموم. نعم، في كشف اللثام: «كلام المبسوط يعطي اشتراط أربعة رجال أو ثلاثة مع امرأتين»[٢]، وعلى تقديره لا دليل له سوى القياس على الزنا الذي ليس من مذهبنا.

↑ ج ٤١ / ٦٤٢

لكن في الرياض جعله استقراءً، ثمّ قال: «لا بأس به إن أفاد ظنّاً معتمداً، ويحتمل مطلقاً؛ لإيراثه الشبهة الدارئة لا أقلّ منها، فتأمّل»[٣]. ولا يخفى عليك ما فيه.

﴿ولا يثبت بشهادة النساء انفردن أو انضممن﴾ للأصل، والشبهة، والعموم.

﴿و﴾ كذا يثبت عند المشهور[٤] ﴿بالإقرار ولو مرّة إن كانت الدابّة له﴾ للعموم أيضاً ﴿وإلّا ثبت التعزير حسب وإن تكرّر الإقرار﴾ لأنّه في غيره إقرار في حقّ الغير.

﴿وقيل﴾ والقائل ابنا حمزة[٥] وإدريس[٦] وظاهر محكيّ

---

(١) صرّح بالحكم في النهاية: الحدود / من نكح ميّتة ج ٣ ص ٣١٣، والسرائر: الحدود / وطء الأموات ج ٣ ص ٤٧٠، والجامع للشرائع: الحدود / وطء البهيمة ص ٥٥٦، وقواعد الأحكام: الحدود / وطء الأموات ج ٣ ص ٥٤١، واللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل السابع ص ٢٨٣.

(٢) كشف اللثام: الحدود / وطء الأموات ج ١٠ ص ٥١٦.

(٣) رياض المسائل: الحدود / الفصل السابع ج ١٦ ص ١٧٤.

(٤) كما في كشف اللثام: (المصدر قبل السابق).

(٥) الوسيلة: الجنايات / وطء الميّت ص ٤١٥.

(٦) السرائر: الحدود / وطء الأموات ج ٣ ص ٤٧٠.

المختلف[١]: ﴿لا يثبت إلّا بالإقرار مرّتين، وهو غلط﴾ وإن ذكرنا سابقاً[٢] وجهاً لنحوه في الحدّ، اللّهمّ إلّا أن يقال: إنّ التعزير نوع منه.

ولو كان الفعل بينه وبين الله، وكانت الموطوءة مأكولة اللحم وملكاً له، وجب عليه فعل ذلك بها.

أمّا إذا كان المراد منها ظهرها، ففي الروضة: «في وجوب بيعها خارج البلد وجهان، أجودهما العدم؛ للأصل، وعدم دلالة النصوص عليه، وللتعليل بأنّ بيعها خارجه ليخفى خبرها، وهو مخفيّ هنا»[٣] ومن أنّ ذلك حكمة، وظاهر النصّ والفتوى عدم الفرق في تعلّق أحكام الموضوعين.

وفيها أيضاً: «لو كانت لغيره فهل يثبت عليه الغرم ويجب عليه التوصّل إلى إتلاف المأكولة بإذن المالك ولو بالشراء منه؟ الظاهر العدم، نعم لو صارت ملكه بوجه من الوجوه وجب عليه إتلاف المأكولة؛ لتحريمها في نفس الأمر، وفي وجوب كونه بالذبح ثمّ الإحراق وجه قويّ»[٤].

↑ ج ٤١ ٦٤٣

ولا يخفى عليك ما فيه بعد ظهور النصّ والفتوى بثبوت المال في ذمّة الفاعل بمجرّد الفعل، فيجب عليه التوصّل إلى إيصاله كما يجب عليه تنفيذ الأحكام المزبورة، ولو لم يتمكّن فذبحها المالك لم يحلّ

---

(١) مختلف الشيعة: الحدود / في اللواط ج ٩ ص ١٨٦.

(٢) في ص ٦٣٢ ـ ٦٣٣.

(٣) الروضة البهيّة: الحدود / الفصل السابع ج ٩ ص ٣٢٦.

(٤) المصدر السابق: ص ٣٢٦ ـ ٣٢٧.

للفاعل الأكل من لحمها وكذا نسلها ولبنها، والله العالم.

﴿ولو تكرّر مع تخلّل التعزير ثلاثاً، قتل في الرابعة﴾ أو الثالثة على البحث السابق، لكن قد عرفت ورود القتل هنا بخصوصه، وهو يؤيّد الثاني، ولكنّ الاحتياط يؤيّد الأوّل، والله العالم.

﴿ووطء الميّتة من بنات آدم كوطء الحيّة في تعلّق الإثم والحدّ﴾ رجماً أو قتلاً ﴿واعتبار الإحصان وعدمه﴾ بلا خلاف أجده[١]، بل يمكن تحصيل الإجماع فضلاً عن محكيّه في بعض العبارات[٢] وعمّا عن الانتصار[٣] والسرائر[٤]: من الإجماع على تحقّق الزنا بوطء الميّتة الأجنبيّة بلا شبهة.

وقال عبد الله بن محمّد الجعفي: «كنت عند أبي جعفر عليه السلام وجاءه كتاب هشام بن عبد الملك: في رجل نبش امرأة فسلبها ثيابها ونكحها، فإنّ الناس قد اختلفوا علينا في هذا، فطائفة قالوا: اقتلوه، وطائفة قالوا: أحرقوه، فكتب إليه أبو جعفر عليه السلام: إنّ حرمة الميّت كحرمة الحيّ، حدّه أن تقطع يده لنبشه وسلبه الثياب، ويقام عليه الحدّ في الزنا؛ إن أُحصن رجم، وإن لم يكن أُحصن جلد مائة»[٥]

---

(١) كما في رياض المسائل: الحدود / الفصل السابع ج ١٦ ص ١٧٥.

(٢) ككشف اللثام: الحدود / وطء الأموات ج ١٠ ص ٥١١.

(٣) الانتصار: مسألة ٢٨١ ص ٥١٤ (ظاهره ذلك).

(٤) السرائر: الحدود / وطء الأموات ج ٣ ص ٤٦٨.

(٥) تقدّم في ص ٨٢٠.

﴿و﴾ نحوه غيره من النصوص(١).

بل ﴿هنا الجناية أفحش، فتغلّظ(٢) العقوبة زيادةً عن الحدّ بما يراه الإمام﴾ بلا خلاف أجده فيه(٣)، بلْ في كشف اللثام: الاتّفاق عليه(٤)، قال الصادق عليه السلام في مرسل ابن أبي عمير: «في الذي يأتي المرأة وهي ميّتة: وزره أعظم من ذلك الذي يأتيها وهي حيّة»(٥)، بل قد يحتمل ثبوت الزيادة المزبورة في صورة القتل قبله، كما يقتضيه إطلاق النصوص والفتوى.

ج ٤١ / ٦٤٤

﴿ولو كانت زوجته﴾ أو أمته ﴿اقتصر في التأديب على التعزير﴾ كما عن الأكثر(٦) القطع به، بل لم أجد خلافاً فيه كما اعترف به في الرياض(٧) ﴿وسقط الحدّ بالشبهة﴾ شرعاً وبقاء علقة الزوجيّة، وإن عزّر لانتهاك الحرمة، أو لكونه محرّماً إجماعاً(٨) وإن لم يكن زنا لغةً

---

(١) كخبر علي بن إبراهيم المتقدّم في ص ٨٢٤.

(٢) في نسخة الشرائع: فيغلظ.

(٣) صرّح بالحكم في النهاية: الحدود / من نكح ميّتة ج ٣ ص ٣١١، والسرائر: الحدود / وطء الأموات ج ٣ ص ٤٦٧ ـ ٤٦٨، والوسيلة: الجنايات / وطء الميّت ص ٤١٥، وقواعد الأحكام: الحدود / وطء الأموات ج ٣ ص ٥٤٠.

(٤) كشف اللثام: الحدود / وطء الأموات ج ١٠ ص ٥١١.

(٥) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٤ الحد في نكاح البهائم ح ١٣ ج ١٠ ص ٦٣، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب نكاح البهائم ح ٢ ج ٢٨ ص ٣٦٢.

(٦) كما في كشف اللثام: الحدود / وطء الأموات ج ١٠ ص ٥١١، ورياض المسائل: (انظر الهامش اللاحق).

(٧) رياض المسائل: الحدود / الفصل السابع ج ١٦ ص ١٧٦.

(٨) كما في رياض المسائل: (المصدر السابق).

وعرفاً ولا بحكمه شرعاً، وربّما حمل[١] عليه إطلاق الخبر: «عن رجل زنى بميّتة؟ قال: لا حدّ عليه»[٢] وإن كان بعيداً، ويحتمل فيه الإنكار أو ما دون الإيلاج كالتفخيذ ونحوه.

﴿و﴾ كيف كان، فـ﴿ـفي عدد الحجّة على ثبوته خلاف، قال بعض الأصحاب﴾ كالشيخين[٣] وابني حمزة[٤] وسعيد[٥]: ﴿يثبت بشاهدين﴾ وعن المختلف اختياره[٦]؛ للعموم، و﴿لأنّه شهادة على فعل واحد؛ بخلاف الزنا بالحيّة﴾ فإنّه شهادة على اثنين.

قال إسماعيل بن أبي حنيفة[٧]: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: كيف صار القتل يجوز فيه شاهدان والزنا لا يجوز فيه إلّا أربعة شهود والقتل أشدّ من الزنا؟ فقال: لأنّ القتل فعل واحد والزنا فعلان، فمن ثَمَّ لا يجوز إلّا أربعة شهود؛ على الرجل شاهدان وعلى المرأة شاهدان»[٨].

↑ ج ٤١ / ٦٤٥

---

(١) كما في تهذيب الأحكام: (انظر ذيل المصدر في الهامش اللاحق)، ورياض المسائل: (الهامش قبل السابق).

(٢) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٤ الحد في نكاح البهائم ح ١٤ ج ١٠ ص ٦٣، وسائل الشيعة: باب ٢ من أبواب نكاح البهائم ح ٣ ج ٢٨ ص ٣٦٢.

(٣) المفيد في المقنعة: الحدود / نكاح البهائم ص ٧٩٠، والطوسي في النهاية: الحدود / من نكح ميّتة ج ٣ ص ٣١١.

(٤) الوسيلة: الجنايات / وطء الميّت ص ٤١٥.

(٥) الجامع للشرائع: الحدود / وطء الميّتة ص ٥٥٦.

(٦) مختلف الشيعة: الحدود / في اللواط ج ٩ ص ١٨٦.

(٧) كذا في موضع من الوسائل، وفي موضع آخر منه والكافي والتهذيب بعدها إضافة: عن أبي حنيفة.

(٨) الكافي: الشهادات / باب النوادر ح ٧ ج ٧ ص ٤٠٤، تهذيب الأحكام: القضايا / ←

لكنّه قاصر السند، بل الظاهر إرادة الحكمة فيه لا التعليل المنتقض بالإكراه والمجنونة والنائمة وغيرها مع اشتراط الأربعة، بل في بعض النصوص[1] الاستدلال بذلك على بطلان القياس، مضافاً إلى معلوميّة سماع شهادة الاثنين على الألف فصاعداً.

﴿وقال بعضهم[2]﴾ كابن إدريس[3]: ﴿لا يثبت إلّا بأربعة﴾ رجال ﴿لـ﴾ـما عرفت من ﴿أنّه زنا﴾ بل أفحش، وهو لا يثبت إلّا بها ﴿ولـ﴾ـما قيل[4]: من ﴿أنّ شهادة الواحد قذف فلا يندفع الحدّ إلّا بتكملة الأربعة[5]﴾ وإن كان فيه: أنّ الآية[6] مخصوصة بقذف النساء، وإلّا فشهادة الشاهد قذف مع عدم كمال العدد المعتبر، وهو محلّ النزاع.

﴿و﴾ لكن مع ذلك ﴿هو الأشبه[7]﴾ بأُصول المذهب ـ التي منها: درء الحدّ بالشبهة ـ والأشهر، بل قيل: «إنّه المشهور، بل لعلّه لا خلاف

← باب ٩١ البيّنات ح ١٦٥ ج ٦ ص ٢٧٧، وسائل الشيعة: باب ٤٩ من كتاب الشهادات ح ١ ج ٢٧ ص ٤٠٨، وباب ١ من أبواب دعوى القتل ح ١ ج ٢٩ ص ١٣٧.

(١) علل الشرائع: باب ٨١ ح ٢ ج ١ ص ٨٦، وسائل الشيعة: باب ٦ من أبواب صفات القاضي ح ٢٥ ج ٢٧ ص ٤٦.

(٢) في نسخة الشرائع بدلها: «بعض الأصحاب» مجعولةً «الأصحاب» بين معقوفتين في نسخة المسالك.

(٣) السرائر: الحدود / وطء الأموات ج ٣ ص ٤٦٨.

(٤) كما هنا، وقواعد الأحكام: الحدود / وطء الأموات ج ٣ ص ٥٤٠.

(٥) في نسخة الشرائع: الأربع.

(٦) سورة النور: الآية ٤.

(٧) في نسختي الشرائع والمسالك: أشبه.

فيه بين المتأخّرين»[١].

نعم، الظاهر كفاية الأربع ولو ثلاثة رجال مع امرأتين كما في الزنا، لكن في القواعد: الإشكال في ذلك[٢].

ولعلّه: من ابتناء الحدود على التخفيف، وأنّ الأصل والنصّ[٣] والفتوى عدم قبول شهادتهنّ في الحدود خرج الزنا بالحيّة بالنصّ[٤] والإجماع[٥]. ومن كونه زنا أو أضعف منه إن ثبت بشاهدين.

↑ ج ٤١ / ٦٤٦

وإن كان لا وجه للأوّل بعد فرض كونه زنا لغةً وعرفاً وشرعاً، نعم يتّجه القول بثبوته بالشاهدين في وطء الرجل زوجته وأمته ـ لعموم البيّنة ـ وإن لم أجد تصريحاً به، بل ظاهر إطلاقهم عدم الفرق إلّا مع ملاحظة التعليل.

هذا كلّه في ثبوته بالبيّنة.

﴿أمّا الإقرار فتابع للشهادة﴾ بلا خلاف[٦] ﴿فمن اعتبر في الشهود أربعة اعتبر في الإقرار مثله، ومن اقتصر على شاهدين قال في الإقرار كذلك﴾.

---

(١) رياض المسائل: الحدود / الفصل السابع ج ١٦ ص ١٧٦.

(٢) قواعد الأحكام: الحدود / وطء الأموات ج ٣ ص ٥٤٠.

(٣) تقدّمت في ص ٢٤٧.

(٤) وسائل الشيعة: انظر باب ٢٤ من كتاب الشهادات ج ٢٧ ص ٣٥٠.

(٥) كما في كشف اللثام: الحدود / وطء الأموات ج ١٠ ص ٥١٢.

(٦) كما في رياض المسائل: الحدود / الفصل السابع ج ١٦ ص ١٧٨.

﴿مسألتان﴾

﴿الأُولى﴾

﴿من لاط بميّت كان كاللائط[١] بالحيّ[٢]﴾ في الحدّ للصدق ﴿و﴾ يزيد بأن ﴿يعزّر تغليظاً﴾ بزيادة الحرمة بالموت لو وجب الجلد بعدم الإيقاب، بل وبه قبل القتل نحو ما سمعته سابقاً. نعم، ربّما احتمل عدم التغليظ من أصله لعدم الدليل.

المسألة ﴿الثانية﴾

﴿من استمنى بيده﴾ أو بغيرها من أعضائه ﴿عزّر﴾ لأنّه فعل محرّماً بل كبيرةً، ففي خبر أحمد[٣] بن عيسى المروي عن نوادر ولده[٤] سأل الصادق عليه السلام: «عن الخضخضة؟ فقال: إثم عظيم قد نهى الله عنه في كتابه، وفاعله كناكح نفسه، ولو علمت بمن يفعله ما أكلت معه، فقال السائل: بيّن لي يابن رسول الله من كتاب الله فيه، فقال: قول الله: (فمن ابتغى وراء ذلك...)[٥] الآية وهو ممّا وراء ذلك، فقال الرجل: أيُّ أكبر الزنا أو هي؟ فقال: هو ذنب عظيم...»[٦] الحديث.

↑ ج ٤١ / ٦٤٧

---

(١) في نسختي الشرائع والمسالك بدلها: كمن لاط.

(٢) في نسخة الشرائع: بحيّ.

(٣) في المصدر: محمّد.

(٤) لم يرد هذا الخبر في نسخة النوادر المطبوعة، وأورده في البحار عن فقه الرضا عليه السلام، إلّا أنّه ليس في نسخته أيضاً.

(٥) سورة المؤمنون: الآية ٧.

(٦) وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب نكاح البهائم ح ٤ ج ٢٨ ص ٣٦٤.

وفي الصحيح: «عن الخضخضة؟ فقال: من الفواحش...»[١].

وفي الموثّق: «في الرجل ينكح البهيمة أو يدلك؟ فقال: كلّ ما أنزل به الرجل ماءه من هذا وشبهه زنا»[٢]. والمراد: بحكمه إثماً.

وقال أبو بصير: «سمعت أبا عبد الله عليه‌السلام يقول: ثلاثة لا يكلّمهم الله ولا ينظر إليهم ولا يزكّيهم ولهم عذاب أليم: الناتف شيبه، والناكح نفسه، والمنكوح في دبره»[٣].

وما في خبر ثعلبة بن ميمون وحسين بن زرارة: «سألته[٤] عن الرجل يعبث بيديه حتّى ينزل؟ قال: لا بأس به، ولم يبلغ به ذاك...»[٥]، ونحوه غيره.

شاذّ، محمول على نفي الحدّ، أو على السؤال عمّن عبث بيديه مع زوجته أو أمته لا مع ذكره... أو غير ذلك. أو مطّرح؛ للاتّفاق[٦] ظاهراً على الحرمة المستفادة ممّا عرفت، ومن قوله تعالى: «الذين هم

↑ ج ٤١ / ٦٤٨

(١) الكافي: النكاح / باب الخضخضة ح ١ ج ٥ ص ٥٤٠، وسائل الشيعة: باب ٢٨ من أبواب النكاح المحرّم ح ٥ ج ٢٠ ص ٣٥٣.

(٢) الكافي: (الهامش السابق: ح ٣)، وسائل الشيعة: باب ٢٦ من أبواب النكاح المحرّم ح ١ ج ٢٠ ص ٣٤٩.

(٣) الخصال: باب الثلاثة ح ٦٨ ص ١٠٦، وسائل الشيعة: باب ٢٨ من أبواب النكاح المحرّم ح ٧ ج ٢٠ ص ٣٥٣.

(٤) أي «أبو جعفر عليه‌السلام» كما في المصدر.

(٥) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٤ الحد في نكاح البهائم ح ١٧ ج ١٠ ص ٦٤، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب نكاح البهائم ح ٣ ج ٢٨ ص ٣٦٣.

(٦) كما في رياض المسائل: الحدود / الفصل السابع ج ١٦ ص ١٧٨.

لفروجهم...»[١] الآية، ومن لعن النبيّ صلى الله عليه وآله الناكح كفّه[٢]... ومن غير ذلك.

نعم، الظاهر عدم البأس به في تفخيذ الزوجة والأمة ونحوه من الاستمناء بين أليتيهما ونحوهما؛ للأصل، وقوله تعالى: «إلّا على أزواجهم»[٣] وغيره، وإن كان الأولى تركه أيضاً.

وعلى كلّ حال، فليس فيه إلّا التعزير ﴿وتقديره﴾ كغيره من أفراد التعزير ﴿منوط بنظر الإمام، و﴾ إن كان ﴿في رواية﴾ زرارة عن أبي جعفر عليه السلام: ﴿إنّ عليّاً عليه السلام ضرب يده﴾ بالدرّة ﴿حتّى احمرّت﴾ إذ هو أحد الأفراد، قال: «ولا أعلمه إلّا قال: ﴿وزوّجه من بيت المال»[٤]﴾ ونحوه خبر طلحة بن زيد عن أبي عبد الله عليه السلام[٥] إلّا أنّه لم ينصّ فيه على الاستمناء.

﴿و﴾ على كلّ حال، فما في الخبر من التزويج إنّما ﴿هو تدبير استصلحه﴾ في ذلك الحال ﴿لا أنّه من اللوازم﴾ كما عن التحرير

---

(١) سورة المؤمنون: الآية ٥.

(٢) عوالي اللآلي: الفصل العاشر من المقدّمة ح ٣٨ ج ١ ص ٢٦٠، مستدرك الوسائل: باب ٢٣ من أبواب النكاح المحرّم ح ٢ ج ١٤ ص ٣٥٦.

(٣) سورة المؤمنون: الآية ٦.

(٤) تهذيب الأحكام: الحدود / باب ٤ الحد في نكاح البهائم ح ١٦ ج ١٠ ص ٦٤، وسائل الشيعة: باب ٣ من أبواب نكاح البهائم ح ٢ ج ٢٨ ص ٣٦٣.

(٥) الكافي: الحدود / باب النوادر ح ٢٥ ج ٧ ص ٢٦٥، وانظر «التهذيب» في الهامش السابق: ح ١٥ ص ٦٣، و«الوسائل»: ح ١.

التصريح به[١]، والله العالم.

﴿ويثبت بشهادة عدلين﴾ كاللواط للعموم ﴿و[٢]الإقرار ولو مرّة﴾ له أيضاً ﴿وقيل﴾ والقائل ابن إدريس[٣]: ﴿لا يثبت بالمرّة﴾ وله وجه ﴿و﴾ إن قال المصنّف: ﴿هو وهْم﴾ نعم لا يثبت بشهادة النساء مطلقاً، والله العالم.

↑ ج ٤١ / ٦٤٩

﴿الباب الثالث﴾

﴿في الدفاع﴾

لا خلاف ولا إشكال في أنّه ﴿للإنسان أن يدفع﴾ المحارب أو اللصّ أو غيرهما ﴿عن نفسه وحريمه وماله ما استطاع﴾ للأصل، والإجماع بقسميه[٤]، وما تقدّم من النصوص في المحارب[٥].

بل وعن غيره؛ للأصل، وعموم الإعانة على البرّ... وغير ذلك.

---

(١) سقط هذا المقطع من النسخة الحديثة للتحرير، وهو ثابت في النسخة الحجرية منه، انظر تحرير الأحكام: الحدود / وطء الأموات ج ٢ ص ٢٢٦ (هامش الصفحة).

(٢) في نسختي الشرائع والمسالك: أو.

(٣) السرائر: الحدود / وطء الأموات ج ٣ ص ٤٧١.

(٤) يظهر الإجماع من كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ١٠ ص ٦٤٩.

وانظر المبسوط: كتاب الدفع عن النفس ج ٨ ص ٧٥، وإرشاد الأذهان: الحدود / في المحارب (خاتمة) ج ٢ ص ١٨٧، والدروس الشرعيّة: كتاب المحارب ج ٢ ص ٥٩ ـ ٦٠، ومجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في المحارب (خاتمة) ج ١٣ ص ٣٠٠.

(٥) تقدّمت في ص ٩٢٢ ـ ٩٢٣.

قال أمير المؤمنين عليه السلام في خبر الأصبغ: «يضحك الله تعالى إلى رجل في كتيبة يعرض لهم سبع أو لصّ فحماهم حتّى يجوزوا»(١).

وفي خبر السكوني عن جعفر عن أبيه عن آبائه عليهم السلام: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: من سمع رجلاً ينادي يا للمسلمين فلم يجبه فليس بمسلم»(٢).

وقال الصادق عليه السلام في الصحيح: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: عونك الضعيف من أفضل الصدقة»(٣).

إلى غير ذلك من النصوص الدالّة على ذلك؛ حتّى فحوى قول أمير المؤمنين عليه السلام: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: من ردّ عن قوم من المسلمين عادية ماء أو نار وجبت له الجنّة»(٤).

فلا إشكال حينئذٍ في جواز الدفاع مطلقاً، بل في كشف اللثام: «ولو قدر على الدفع عن غيره فالأقوى كما في التحرير الوجوب مع أمن الضرر»(٥) ﴿و﴾ إن كان لا يخلو من نظر.

↑ ج ٤١ / ٦٥٠

---

(١) الكافي: الجهاد / باب (بعد باب: فضل الشهادة) ح ١ ج ٥ ص ٥٤، وسائل الشيعة: باب ٥٩ من أبواب جهاد العدو ح ٣ ج ١٥ ص ١٤١.

(٢) تهذيب الأحكام: الجهاد / باب ٧٩ النوادر ح ٢٩ ج ٦ ص ١٧٥، وسائل الشيعة: (الهامش السابق: ح ١).

(٣) انظر «الكافي» في الهامش قبل السابق: ح ٢ ص ٥٥، و«الوسائل»: ح ٢.

(٤) الكافي: الجهاد / باب (بعد باب: فضل الشهادة) ح ٣ ج ٥ ص ٥٥، وسائل الشيعة: باب ٦٠ من أبواب جهاد العدو ح ١ ج ١٥ ص ١٤٢.

(٥) كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ١٠ ص ٦٤٩.

نعم، قالوا من غير خلاف يعرف فيه بينهم[١]: ﴿يجب اعتماد الأسهل، فلو اندفع الخصم﴾ بالتنبيه ولو بالتنحنح فعله، وإن لم يندفع إلّا ﴿بالصياح اقتصر عليه إن كان في موضع يلحقه المنجد﴾ مثلاً ﴿وإن لم يندفع﴾ بالصياح ﴿عوّل على اليد، فإن لم تغن فبالعصا، فإن لم تكف[٢] فبالسلاح﴾ إلى غير ذلك من أفراد الترقّي من الأسهل إلى الصعب ثمّ إلى الأصعب.

ولكن قد ذكرنا سابقاً أنّ مقتضى إطلاق النصوص عدم الترتيب المزبور، خصوصاً في المحارب واللصّ المحارب والمطّلع على عيال غيره، بل مطلق الدفاع، فإن لم يكن إجماعاً أمكن المناقشة فيه، بل لعلّ السيرة على خلافه.

﴿و﴾ على كلّ حال، فـ ﴿يذهب دم المدفوع هدراً جرحاً كان أو قتلاً﴾ فضلاً عن ماله إذا لم يندفع إلّا بذلك، بلا خلاف أجده فيه نصّاً[٣] وفتوى[٤]، بل الإجماع بقسميه عليه[٥] ﴿ويستوي في ذلك الحرّ

---

(١) يظهر الإجماع من رياض المسائل: الحدود / حد المحارب ج ١٦ ص ١٦٢، وانظر المصادر الأربعة الأخيرة في هامش (٤) من ص ١٠١٧.

(٢) في نسخة الشرائع: لم يكف.

(٣) تقدّمت النصوص في ص ٩٢٢ ـ ٩٢٣.

(٤ و٥) ينظر الخلاف: السرقة / مسألة ٥٥ ج ٥ ص ٤٥٣ (ظاهره عدم الخلاف بيننا)، وكشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ١٠ ص ٦٥١، ورياض المسائل: الحدود / حد المحارب ج ١٦ ص ١٦٣.

←

والعبد﴾ والمسلم والكافر والليل والنهار بمثقل أو محدّد، خلافاً لأبي حنيفة: فضمّنه مع القتل بمثقل إن قتله نهاراً[١].

﴿ولو قتل الدافع﴾ ولو دون ماله ﴿كان كالشهيد﴾ في الأجر كما سمعته في النصوص السابقة[٢].

وقال الصادق عليه السلام[٣] في خبر عبد الله بن سنان: «من قتل دون مظلمة فهو شهيد»[٤].

↑ ج ٤١ / ٦٥١

ونحوه قول الباقر عليه السلام في خبر أبي مريم قال: «... يا أبا مريم، هل تدري ما دون مظلمة؟ قلت: جعلت فداك، الرجل يقتل دون أهله ودون ماله وأشباه ذلك، فقال: يا أبا مريم، إنّ من الفقه عرفان الحقّ»[٥] والظاهر أنّه أقرّه على ما فسّره به.

نعم، قيّده غير واحد[٦] في المال بما إذا ظنّ السلامة، وإطلاق

➔ وينظر المبسوط: كتاب الدفع عن النفس ج ٨ ص ٧٥، وقواعد الأحكام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ٣ ص ٥٧١، واللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل السابع ص ٢٨٥، والروضة البهيّة: الحدود / الفصل السابع ج ٩ ص ٣٤٩.

(١) الفتاوى الهنديّة: ج ٦ ص ٧، مجمع الأنهر: ج ٢ ص ٦٢٤، المحلّى: ج ١١ ص ٣٠٣، بدائع الصنائع: ج ٧ ص ٩٢ ـ ٩٣.

(٢) في ص ٩٢٩، وانظر هامش (٤) من تلك الصفحة.

(٣) في المصدر بعدها: قال رسول الله صلى الله عليه وآله.

(٤) الكافي: الجهاد / باب من قتل دون مظلمة ح ١ ج ٥ ص ٥٢، تهذيب الأحكام: الجهاد / باب ٧٨ الشهداء ح ٢ ج ٦ ص ١٦٧، وسائل الشيعة: باب ٤٦ من أبواب جهاد العدو ح ٨ ج ١٥ ص ١٢١.

(٥) انظر «الكافي» في الهامش السابق: ح ٢، و«التهذيب»: ح ٣، و«الوسائل»: ح ٩.

(٦) كالشهيد الثاني في المسالك: الحدود / في الدفاع ج ١٥ ص ٥٠، والكاشاني في ➔

النصوص ينافيه، بل في مرسل البرقي عن الرضا عليه السلام: «عن الرجل يكون في السفر ومعه جارية له، فيجيء قوم يريدون أخذ جاريته، أيمنع جاريته من أن تؤخذ وإن خاف على نفسه القتل؟ قال: نعم، قلت: وكذلك إن كان معه امرأة؟ قال: نعم، وكذلك الأُمّ والبنت وابنة العمّ والقرابة يمنعهنّ وإن خاف على نفسه القتل؟ قال: نعم، وكذلك المال يريدون أخذه في سفر فيمنعه وإن خاف القتل؟ قال: نعم»[1].

وعلى كلّ حال، فلا إشكال في أنّه يضمنه المدفوع نفساً وطرفاً ومالاً؛ للعمومات.

نعم، قد تقدّم سابقاً الفرق بين النفس والمال بالنسبة إلى وجوب الدفاع وعدمه، فيجب في الأوّل مع انحصار الأمر فيه ولا يجوز الاستسلام، بخلاف المال الذي لا يتوقّف حفظ النفس عليه، بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه[2]؛ للنصوص السابقة[3]، بل لو علم

← المفاتيح: مفتاح ٥٠٢ ج ٢ ص ٦٠.

(١) الكافي: الجهاد / باب من قتل دون مظلمة ح ٥ ج ٥ ص ٥٢، وسائل الشيعة: باب ٤٦ من أبواب جهاد العدو ح ١٢ ج ١٥ ص ١٢٢.

(٢) يظهر الإجماع ـ على عدم جواز الاستسلام في الدفاع عن النفس ـ من كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ١٠ ص ٦٤٩، ورياض المسائل: الحدود / حد المحارب ج ١٦ ص ١٦١ و١٦٥.

وممّن صرّح بالحكم العلّامة في القواعد: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ٣ ص ٥٧١، والشهيد في الدروس: كتاب المحارب ج ٢ ص ٥٩، ومفاتيح الشرائع: مفتاح ٥٠٢ ج ٢ ص ٥٩ و٦٠.

(٣) في ص ٩٢٢...

تلف النفس حرم عليه ذلك لأهمّيّة حفظ النفس، وإن كان قد يتوهّم من إطلاق النصوص جوازه أيضاً.

وأمّا العِرض ففي الرياض: «هو محلّ نظر، بل الظاهر جواز الاستسلام كما صرّح به في التحرير وغيره؛ لأولويّة حفظ النفس من حفظ العرض كما يستفاد من جملة من الأخبار[1] الواردة في درء الحدّ عن المستكرهة على الزنا؛ معلّلةً بقوله تعالى: (فمن اضطرّ غير باغٍ ولا عادٍ فلا إثم عليه)[2]»[3].

ج ٤١ ٦٥٢

وفيه: أنّ أهمّيّة حفظ النفس من العرض ـ بعد تسليمها مع التعارض ـ لا في الدفاع المعلوم فيه النجاة أو المظنون فيه ذلك، والمفروض وجوب حفظ العرض كالنفس، ولا دليل على الإذن في الاستسلام كالمال. والأخبار الواردة في سقوط الحدّ عن المستكرهة ـ المعلّلة بما ذكر ـ مساقة لبيان حكم الإكراه الذي لا يتمكّن معه من الدفع كما لو قيّد الامرأة مثلاً، والمراد هنا أنّ العرض كالمال في جواز الاستسلام وإن تمكّن من الدفاع، فتأمّل جيّداً.

ولعلّه لذا قال في المسالك: «والأقوى وجوب الدفع عن النفس والحريم مع الإمكان، ولا يجوز الاستسلام، فإن عجز ورجا السلامة

---

(١) تقدّم بعضها في ص ٤١٢ و٤٢٧، وانظر وسائل الشيعة: باب ١٨ من أبواب حد الزنا ج ٢٨ ص ١١٠.

(٢) سورة البقرة: الآية ١٧٣.

(٣) رياض المسائل: الحدود / حد المحارب ج ١٦ ص ١٦٥.

بالكفّ والهرب وجب ، أمّا المدافعة عن المال فإن كان مضطرّاً إليه وغلب على ظنّه السلامة وجب ، وإلاّ فلا»[١].

وإن كان قد يناقش : بأنّه مع الاضطرار إليه للنفس يجب عليه الدفع وإن لم يظنّ السلامة؛ لأنّه من الدفاع عنها .

وفي قواعد الفاضل : «يجب الدفاع عن النفس والحرم ما استطاع ، ولا يجوز الاستسلام»[٢].

وفي كشف اللثام : «لوجوب دفع الضرر عقلاً ، والنهي عن المنكر بمراتبه ، وقول أبي جعفر عليه‌السلام في خبر غياث : (إذا دخل عليك اللصّ يريد أهلك ومالك؛ فإن استطعت أن تبدره وتضربه فابدره واضربه ...)[٣] ، وأجاز الشافعي الاستسلام في أحد قوليه . وإن لم يمكن وأمكن الهرب وجب ، وكذا يجوز مع إمكان الدفع»[٤].

↑ ج ٤١ / ٦٥٣

وإن كان قد يناقش : بأنّ ما ذكره من التعليل يأتي في المال أيضاً ، وكذلك الخبر المنساق من الأمر فيه الإباحة لكونه في مقام توهّم الحظر؛ ولذا جمع فيه بين النفس والمال .

ثمّ قال في القواعد : «وللإنسان أن يدافع عن المال كما يدافع عن نفسه وإن قلّ ، ولكن لا يجب»[٥].

---

(١) مسالك الأفهام: الحدود / حد المحارب ج ١٥ ص ٥٠.

(٢) قواعد الأحكام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ٣ ص ٥٧١.

(٣) تقدّم في ص ٩٢٢.

(٤) كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ١٠ ص ٦٤٩.

(٥) قواعد الأحكام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ٣ ص ٥٧١.

ووافقه عليه في كشف اللثام، نعم قال: «إلّا مع الاضطرار والتضرّر بفقده ضرراً يجب دفعه عقلاً، أو كان المال لغيره أمانة في يده، وربّما وجب الدفع عنه مطلقاً من باب النهي عن المنكر، ثمّ في جواز القتل أو الجرح للدفع عن المال له أو لغيره إن لم يندفع إلّا به مع القطع بأنّه لا يريد سواه من نفس أو عرض تأمّل، وقد مرّ في باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر التردّد في جواز القتل أو الجرح إن لم ينته بدونه بغير إذن الإمام، ولكن أطلق الأصحاب»[١] ثمّ ذكر جملة من النصوص[٢] الدالّة على جواز القتال عن المال وأنّ من قتل دون ماله ولو عقال فهو شهيد[٣].

قلت: ومنه يعلم أنّ ما ذكره من التأمّل والتردّد كالاجتهاد في مقابلة النصوص والفتاوى، نعم لو علم القتل مع المدافعة اتّجه حينئذٍ الحرمة؛ لما سمعته من الإجماع منهم على الظاهر، بل قد يظهر من غير واحد[٤] إلحاق الظنّ به، وإن كان لا يخلو من نظر.

وما ذكره من الأمانة في يده يمكن منع وجوب الدفاع عنها مع خوف الضرر؛ لعدم صدق التعدّي والتفريط.

---

(١) المصدر قبل السابق: ص ٦٤٩ ـ ٦٥٠.

(٢) وسائل الشيعة: انظر باب ٤٦ من أبواب جهاد العدو ج ١٥ ص ١١٩، وباب ٤ من أبواب الدفاع ج ٢٨ ص ٣٨٣، مستدرك الوسائل: انظر باب ١ من أبواب الدفاع ح ٢ وباب ٢ منها ج ١٨ ص ١٩٧.

(٣) الوافي: الأمر بالمعروف / باب ٢٦ ح ٨ ج ١٥ ص ١٩٣، شرح الأزهار: ج ٤ ص ٥٨٣.

(٤) كالطباطبائي في الرياض: الحدود / حد المحارب ج ١٦ ص ١٦٤.

كما أنّ ما ذكره من احتمال وجوب الدفع عن المال مطلقاً ، لا وجه له بعد النصّ والفتوى بالإذن في الاستسلام ، والنهي عن المنكر لا يقتضي وجوب الدفع المشتمل على الخوف على النفس وغيرها .

ج ٤١ / ٦٥٤

وكذا الكلام فيما ذكره من التأمّل في جواز القتل والجرح ... إلى آخره؛ فإنّه لا وجه له بعد النصوص والفتاوى بإهدار دم المدفوع ، وما ذكره في كتاب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر غير مسألة الدفاع التي لا إشكال في إباحة دم الظالم فيها ، بخلاف الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، كما هو واضح .

وأمّا العرض فإنّ له المدافعة عنه وإن خاف القتل؛ ضرورة كونه أهمّ من المال .

إنّما الكلام في وجوبها ما لم يعلم القتل ، يحتمل ذلك؛ لقول الصادق عليه السلام في الحسن أو الصحيح : «قال أمير المؤمنين عليه السلام : إنّ الله ليمقت الرجل يدخل عليه اللصّ في بيته فلا يحارب»[١]، ونحوه خبر السكوني عن جعفر عن أبيه عليهما السلام[٢].

وخروج المال بالتصريح بالرخصة فيما سمعته في النصوص لا يقتضي إلحاق غيره به ، بل قد يشعر الاقتصار فيها على المال بعدم ذلك في غيره من النفس والعرض ، مضافاً إلى وجوب دفع الأقلّ ضرراً بالأعظم[٣]، ولا ريب في أهمّيّة العرض من النفس عند

(١ و٢) تقدّما في ص ٩٢٤.

(٣) المراد واضح وهو وجوب المحافظة على الأعظم ضرراً والتضحية بالأقلّ ضرراً، ←

ذوي النفوس الأبيّة. نعم، لو علم القتل وأنّه لا يُدفع عنه شيء، احتمل القول حينئذٍ بالحرمة حفظاً للنفس، مع احتمال المدافعة عنه جوازاً ووجوباً كالنفس.

أمّا المدافعة عن النفس فالظاهر وجوبها بما يتمكّن وإن علم عدم الدفع عنها، إلّا أنّ الساعة والساعتين ـ بل الأقلّ منهما ـ تكفي في ذلك.

ولعلّه بملاحظة ما ذكرناه هنا وما تقدّم في اللصّ المحارب، يظهر لك الحكم في جميع صور المسألة المتصوّرة في المقام المتعلّقة بالنفس والعرض والمال ـ من حيث العلم بالقتل والجرح له أو للمدفوع والظنّ أو الاحتمال وحصول الدفع وعدمه... وغير ذلك ـ بعد ضبط الميزان، وهو أنّه يجب حفظ النفس والعرض، والإذن في الاستسلام قد جاء في المال، والله العالم.

↑ ج ٤١ / ٦٥٥

﴿و﴾ كيف كان، فلا خلاف[1] ولا إشكال في أنّه ﴿لا﴾ يجوز للمدافع أن ﴿يبدأه﴾ أي المدفوع ﴿ما لم يتحقّق[2] قصده إليه﴾ أو إلى عرضه أو ماله، ولو بالطريق الظنّي الذي يتحقّق به مثله عرفاً، وإن ضمنه بعد ذلك لو بان خطؤه، بل الظاهر اعتبار إمكان تسلّطه عادةً

➔ والتعبير قد يعطي خلاف ذلك.

(١) صرّح بالحكم في المبسوط: كتاب الدفع عن النفس ج ٨ ص ٧٥، وقواعد الأحكام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ٣ ص ٥٧١، والدروس الشرعيّة: كتاب المحارب ج ٢ ص ٥٩، ومجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في المحارب (خاتمة) ج ١٣ ص ٣٠٢.

(٢) في نسخة الشرائع بدلها: يعلم.

لو لم يدفع مع ذلك، فلو قصده من وراء حائل من نهر أو حائط أو حصن يحول عادةً بينه وبين التسلّط على ما يريده كفّ عنه، كما صرّح به في كشف اللثام[١].

﴿و﴾ على كلّ حال، فمع تحقّق القصد فـ﴿ـله دفعه ما دام مقبلاً﴾ مراعياً الترتيب المزبور مع إمكانه وإلّا سقط عنه ﴿ويتعيّن﴾ وجوب ﴿الكفّ﴾ عنه ﴿مع إدباره﴾ معرضاً عن ظلمه؛ إذ لا يجوز الضرب إلّا للدفع، ولا دفع مع الإدبار المزبور.

﴿ولو ضربه فعطّله[٢]﴾ عنه أو ربطه كذلك ﴿لم﴾ يجز له أن ﴿يدفّف[٣][٤] عليه؛ لاندفاع ضرره﴾ عنه بذلك، فلو تعدّى عليه حينئذٍ ضمن.

﴿ولو ضربه مقبلاً فقطع يده، فلا ضمان على الضارب في الجرح ولا في السراية﴾ مع توقّف الدفع عليه، بلا خلاف[٥] ﴿و﴾ لا إشكال نصّاً وفتوى، نعم ﴿لو ولّى﴾ معرضاً عمّا كان عليه ﴿فضربه أُخرى فالثانية مضمونة﴾ لأنّها ظلم فتندرج في العمومات.

↑ ج ٤١ ٦٥٦

﴿فإن اندملت﴾ كلّ منهما ﴿فالقصاص في الثانية﴾ في اليد إن

---

(١) كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ١٠ ص ٦٥١.

(٢) في نسخة الشرائع بدلها: فعطّل.

(٣) في نسختي الشرائع والمسالك: يذفّف.

(٤) دفّف عليه ـ وذفّف ـ : أجهز عليه وبادر إلى قتله. العين: ج ١ ص ٥٨٢ و٦٢٥ (دفف) و(ذفف).

(٥) انظر قبل ستّة هوامش (بالنسبة لمجمع البرهان انظر ص ٣٠٢ ـ ٣٠٣).

أراده ﴿ولو[١] اندملت الأُولى وسرت الثانية ثبت القصاص في النفس﴾ للعمومات، خلافاً لما عن المبسوط من إسقاطه، قال: «ولكن يجب القصاص في اليد أو نصف دية النفس»[٢].

﴿ولو سرتا﴾ معاً ﴿فالذي يقتضيه المذهب ثبوت القصاص بعد ردّ نصف الدية﴾ كما في كلّ مقتول عمداً بسببين أحدهما غير مضمون عليه، فإنّه يقتصّ منه بعد ردّ ما قابل الجناية الأُخرى وهو نصف الدية، وهذا من أفراده.

خلافاً لما سمعته من المبسوط من إسقاط القصاص في النفس وثبوته في اليد أو نصف الدية. ولكن استقرّ المذهب على خلافه؛ لعدم وضوح مستند له يخرجه عمّا عرفت.

﴿ولو قطع يده مقبلاً ورجله مدبراً ثمّ يده مقبلاً ثمّ سرى الجميع، قال في المبسوط[٣]: عليه ثلث الدية إن تراضيا[٤]، وإن أراد الوليّ القصاص جاز بعد ردّ ثلثي الدية﴾ الموزّعة عنده على عدد الجناية لا الجاني، والفرض عدم الاثنين منهما.

ولكن فيه: ـ مضافاً إلى ما سمعته من المصنّف ـ أنّه منافٍ لما سمعته

---

(١) أُشير في هامش المعتمدة إلى نسخة بدلها: فإن.

(٢) المبسوط: كتاب الدفع عن النفس ج ٨ ص ٧٦.

(٣) المصدر السابق.

(٤) في نسخة الشرائع بعدها إضافة «بالدية» مجعولةً في نسخة المسالك بين معقوفتين.

منه سابقاً من عدم القصاص في مثله ، بل يخيّر الولي بين القصاص في الرجل وبين ثلث الدية ، نحو ما تقدّم ، بل في كشف اللثام قد حكى عنه عدم القصاص[١].

وكيف كان فهذا في الفرض المزبور ﴿أمّا لو قطع يده ثمّ رجله مقبلاً ويده الأُخرى مدبراً وسرى الجميع، فـ﴾ ـعنه في المبسوط[٢]: أنّه ﴿إن توافقا على الدية فنصف الدية، وإن طلب القصاص ردّ نصف الدية، والفرق: أنّ الجرحين هنا تواليا فجريا مجرى الجرح الواحد، وليس كذلك في الأُولى﴾ التي تخلّل الضرب المضمون فيها بين الضربين غير المضمونين ، فلم يُبْنَ أحدهما على الآخر؛ لكونه كالذي من غير جنسه ، فيكون الجميع بمنزلة ثلاثة أشياء بالنسبة إلى توزيع الدية عليها .

↑ ج ٤١ / ٦٥٧

﴿و﴾ لكن ﴿في الفرق عندي ضعف﴾ كما اعترف به المتأخّرون[٣] ﴿والأقرب أنّ الأُولى كالثانية؛ لـ﴾ ـما ستعرفه فيما يأتي إن شاء الله ـ حتّى من الشيخ فيما حكي من جراح مبسوطه[٤] ـ من ﴿أنّ جناية

---

(١) كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ١٠ ص ٦٥٢.

(٢) تقدّم المصدر آنفاً.

(٣) نسبه إلى المتأخّرين في المسالك: الحدود / في الدفاع ج ١٥ ص ٥٢.

وانظر قواعد الأحكام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ٣ ص ٥٧١، والدروس الشرعيّة: كتاب المحارب ج ٢ ص ٥٩، وغاية المرام: الحدود / في الدفاع ج ٤ ص ٣٥٩.

(٤) المبسوط: الجراح / تحريم القتل ج ٧ ص ١٣.

الطرف يسقط اعتبارها مع السراية﴾ والعبرة بعدد الجانين دون الجناية ﴿كما لو قطع﴾ أحد ﴿يده﴾ مثلاً ﴿وآخر رجله ثمّ قطع الأوّل يده الأُخرى، فمع السراية﴾ من الجميع ﴿هما سواء في القصاص والدية﴾ وإن تعدّدت الجناية من أحدهما ـ متوالية أو لا ـ واتّحدت من الآخر، والفرض في المقام أنّه مات بجنسين من الجناية مباح ومحظور وإن تعدّد أحدهما واتّحد الآخر، والجناية إنّما يعتبر اتّحادها وتعدّدها مع السلامة لا مع السراية، كما ستعرف تحقيق ذلك في القصاص إن شاء الله[1].

واحتمال[2] الفرق بين هذا والمتنازع: بأنّ المجانسة حاصلة في الأوّل؛ إذ الجراحات الثلاثة مضمونة، بخلاف المتنازع، فإنّ ثانيها خاصّة مضمون، فلا يمكن البناء.

لا يرجع إلى حاصل، مع أنّ الجرح الثاني في الأوّل بالنسبة إلى الجارح الأوّل غير مضمون عليه، فيكون قد تخلّل بين الجرحين المضمونين عليه جرح غير مضمون عليه، فلم يكن مجانساً لذلك، وإذا لم يمنع هذا من البناء فكذلك الآخر.

كلّ ذلك مضافاً إلى ما سمعته من أنّ المتّجه بناءً على ما سمعته من الشيخ عدم القصاص في النفس أصلاً وإن أدّى نصف الدية، والله العالم.

↑ ج ٤١ / ٦٥٨

(١) في ج ٤٣ ص ٨٨ و٢١٤...

(٢) كما في غاية المراد: الحدود / في المحارب ج ٤ ص ٢٨٣.

﴿مسائل من هذا الباب﴾

﴿الأُولى﴾

﴿لو وجد مع زوجته أو مملوكته أو غلامه﴾ أو ولده أو بنته أو أحد من أرحامه ﴿من ينال﴾ منه من الفاحشة ﴿دون الجماع فله دفعه﴾ بلا خلاف[١] ولا إشكال لكن على الوجه السابق ﴿فإن أتى الدفع عليه فهو هدر﴾ كغيره من أفراد الدفع؛ ضرورة أنّ المقام منه، لأنّه عرضه الذي عرفت قوّة احتمال مساواته للنفس، بل قد تقدّم سابقاً[٢] البحث في أنّ له قتل من يجده يجامع زوجته بل ومملوكته وغلامه في وجهٍ تقدّم الكلام فيه فيما مضى.

بل له الدفع عن الأجنبي؛ لما عرفته سابقاً من النصوص[٣]. ولكن في كشف اللثام هنا ـ بعد أن جزم بأنّ له الدفع عنه، بل عليه ـ لم يجوّز قتله لو توقّف الدفع عليه[٤]، ولعلّه لعدم كون عرض الأجنبي عرضاً أُذن له في القتل في الدفع عنه، وفيه: أنّ ذلك مقتضى جواز الدفع له أو وجوبه عليه، كما هو واضح.

وعلى كلّ حال، فالمدفوع هدر للدافع فيما بينه وبين الله تعالى،

---

(١) صرّح بالحكم في المبسوط: كتاب الدفع عن النفس ج ٨ ص ٧٦، وتحرير الأحكام: الحدود / حد المحارب ج ٥ ص ٣٨٦، واللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل السابع ص ٢٨٥، ومجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في المحارب (خاتمة) ج ١٣ ص ٣٠٥.

(٢) في ص ٥٨١.

(٣) كمرسل البرقي المتقدّم في ص ١٠٢١.

(٤) كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ١٠ ص ٦٥٢.

↑ وإلّا فللولي القصاص منه ما لم تكن له بيّنة على ذلك؛ لأنّ الأصل الضمان، والله العالم.

ج ٤١ / ٦٥٩

المسألة ﴿الثانية﴾

﴿من اطّلع على﴾ عورات ﴿قوم﴾ بقصد النظر إلى ما يحرم عليه منهم ولو من ملكه ﴿فلهم زجره﴾ قطعاً؛ إذ هو من المدافعة عن العرض أيضاً.

وحينئذٍ ﴿فلو أصرّ فرموه بحصاة أو عود﴾ أو غيرهما ﴿فـ﴾ ـاتّفق أنّه ﴿جنى ذلك عليه كانت الجناية هدراً﴾ بلا خلاف بل الإجماع بقسميه عليه[1] مع توقّف الدفع عليها، بل وكذا لو تعمّدوه بذلك مع الفرض المزبور؛ لأنّه من المدافعة عن العرض.

مضافاً إلى النصوص التي قدّمناها في المحارب كصحيح حمّاد وخبر العلاء بن الفضيل وخبر أبي بصير وخبري عبيد بن زرارة[2]، بل في صحيح ابن مسلم: «عورة المؤمن على المؤمن حرام، وقال: من اطّلع على مؤمن في منزله فعيناه مباحتان للمؤمن في تلك

(١) نقل الإجماع في الخلاف: صولة البهيمة / مسألة ٣ ج ٥ ص ٥١٠ ـ ٥١١.

وينظر المبسوط: كتاب الدفع عن النفس ج ٨ ص ٧٧، وقواعد الأحكام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ٣ ص ٥٧١ ـ ٥٧٢، والدروس الشرعيّة: كتاب المحارب ج ٢ ص ٦٠، والروضة البهيّة: الحدود / الفصل السابع ج ٩ ص ٣٥٢.

(٢) تقدّمت في ص ٩٢٥...

الحال...»[1]، وفي النبوي: «من اطّلع عليك فحذفته بحصاة ففقأت عينه فلا جناح عليك»[2].

وقد قلنا هناك: إن لم يكن إجماع كان مقتضى إطلاقها جواز المبادرة إلى ذلك، وكذا الكلام في اللصّ المحارب، بل ومطلق اللصّ، بل لم أجد في شيء من النصوص إشارة إلى الترتيب الذي ذكروه.

↑ ج ٤١ / ٦٦٠

ودعوى: أنّ النصوص المزبورة ضعيفة لا جابر لها إلّا مع الترتيب المذكور.

واضحة الفساد؛ ضرورة أنّها ـ مع كثرتها وتعاضدها على وجهٍ يمكن تحصيل القطع منها ـ فيها الصحيح والموثّق وغيرهما.

وأوضح منها فساداً دعوى: أنّ ذلك كلّه من باب الأمر بالمعروف المعلوم ثبوت الترتيب فيه؛ ضرورة خروج باب الدفاع عنه، ولذا أُهدر دم المدفوع فيه دونه وإن كان هو من الموافق له في المعنى.

ونحوها دعوى: أنّ الدفاع من الضرورة التي تقدّر بقدرها؛ إذ هي كالاجتهاد في مقابلة النصّ.

وكذا دعوى: أنّ المنساق من الدفاع الترتيب المزبور؛ ضرورة منع

---

(١) من لا يحضره الفقيه: الديات / باب من لا دية له ح ٥١٩٢ ج ٤ ص ١٠٤، وسائل الشيعة: باب ٢٥ من أبواب القصاص في النفس ح ٢ ج ٢٩ ص ٦٦.

(٢) الأدب المفرد: ح ١٠٦٨ ص ٣٦٧، مسند أحمد: ج ٢ ص ٢٤٣، مسند الحميدي: ح ١٠٧٨ ج ٢ ص ٤٦٢، صحيح البخاري: ج ٩ ص ٨ ـ ٩، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٣٣٨، كنز العمّال: ح ٢٥٢١٨ و٢٥٢٣٣ ج ٩ ص ١٠٩ و١١١.

ذلك أوّلاً، وكون العنوان غير الدفاع في النصوص المزبورة ثانياً، فليس حينئذٍ إلّا الإجماع المزبور إن تمّ.

﴿و﴾ حينئذٍ بناءً على ذلك ﴿لو بادره من غير زجر ضمن﴾ لكونه عادياً، فيندرج في عمومات الضمان.

وفي محكيّ المبسوط: «إن لم يكف الزجر استغاث عليه إن كان في موضع يبلغه الغوث، فإن لم يكن استحبّ أن ينشده، فإن لم ينفع فله ضربه بالسلاح أو بما يردعه ـ قال: ـ وإن أخطأ في الاطّلاع لم يكن له أن يناله بشيء؛ لأنّه لم يقصد الاطّلاع، فإن ناله قبل أن يفزع بشيء فقال: ما عمدت ولا رأيت شيئاً لم يكن على الرامي شيء؛ لأنّ الاطّلاع ظاهر ولا يعلم ما في قلبه، ولو كان أعمى فناله بشيء ضمنه؛ لأنّ الأعمى لا يبصر بالاطّلاع»[1].

قلت: لا بأس بما ذكره أخيراً، بل وسابقه، لكنّ ما ذكره أوّلاً لا يخلو من شيء.

↑ ج ٤١ / ٦٦١

نحو ما عن التحرير من أنّه «لو كان إنسان عارياً في طريق لم يكن له رمي من نظر إليه، ولو زجره فلم ينزجر ففي جواز الرمي نظر»[2].

وفي كشف اللثام: «الظاهر جواز الرمي إن كان تعرّيه عن اضطرار أو إكراه»[3].

---

(١) المبسوط: كتاب الدفع عن النفس ج ٨ ص ٧٧.

(٢) تحرير الأحكام: الحدود / حد المحارب ج ٥ ص ٣٨٧.

(٣) كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ١٠ ص ٦٥٤.

قلت : لا يخفى عليك تحقيق الحال بعد الإحاطة بما ذكرناه من أنّ المدار على الدفع عن العرض متدرّجاً الأسهل فالأسهل .

نعم ، بقي شيء : وهو أنّه قد يقال بأنّ الإجماع المزبور ـ الذي خرج به عن مقتضى إطلاق النصوص ـ إنّما هو الضمان إذا دفع بالأصعب مع التمكّن من الدفع بالأسهل ، أمّا مع الجهل بالحال واحتمل أنّ التنبيه بالأسهل يترتّب به الضرر عليه من اللصّ أو المحارب أو غيرهما فقد يقال : إنّ مقتضى الإطلاق المزبور جواز المبادرة بالأشدّ؛ لعدم العلم بالإجماع هنا ، نعم لو لم يحتمل الضرر بالتنبيه بالأسهل راعاه ثمّ تدرّج .

وأولى من ذلك : العمل بإطلاق النصوص المزبورة بعد حصول العنوان ؛ لهدر الدم مع الجهل بأنّ الدافع قد تدرّج أو لا أو ادّعى ذلك ، وحينئذٍ يكون أصل شرعي مستفاد من الإطلاق المزبور وارد على أصالة الضمان ، فلا يحكم به حتّى يعلم حصول سبب الضمان ، ولعلّه على ذلك بناء ما تسمعه في المسألة الثالثة ، والله العالم .

﴿ولو كان المطّلع رحماً لنساء صاحب المنزل﴾ بحيث يجوز له النظر إليهنّ ﴿اقتصر على زجره﴾ إن شاء ، ولا يجوز له رميه ﴿ولو رماه والحال هذه فجنى عليه ضمن﴾ لكونه عادياً حينئذٍ ، إلّا أن يكون النظر ريبة .

﴿ولو كان من النساء مجرّدة جاز زجره ورميه﴾ على الوجه

ج ٤١ / ٦٦٢

الذي سمعته في الأجنبي ﴿لأنّه ليس للمحرم هذا الاطّلاع﴾ المتضمّن للعورة والجسد وإن جاز له النظر إلى الزينة، كما صرّح به الفاضل[١] وغيره[٢].

وهو كذلك في العورة، أمّا البدن فمع فرض عدم الريبة ففي الحرمة نظر، فتأمّل.

المسألة ﴿الثالثة﴾

﴿لو قتله في منزله، فادّعى أنّه أراد نفسه أو ماله﴾ أو عرضه ولم يمكن دفعه إلّا بذلك ﴿فأنكر[٣] الورثة، فأقام هو البيّنة أنّ الداخل[٤] كان ذا سيف مشهور مقبلاً على صاحب﴾ هذا ﴿المنزل، كان ذلك علامة قاضية برجحان قول القاتل، ويسقط الضمان﴾ لأنّ علم الشاهد بقصد الداخل القتل ممّا يتعذّر، فيكتفى بالقرائن الحاليّة، وتقبل الشهادة عليه بذلك.

نعم، في كشف اللثام: «بخلاف ما لو اقتصرت البيّنة على هجوم داره أو مع سلاح غير مشهور»[٥]. ولعلّه لأصالة عصمة دم المسلم.

---

(١) قواعد الأحكام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ٣ ص ٥٧٢.

(٢) كالشهيد الأوّل في الدروس: كتاب المحارب ج ٢ ص ٦٠، والشهيد الثاني في المسالك: الحدود / في الدفاع ج ١٥ ص ٥٦.

(٣) في نسختي الشرائع والمسالك بدلها: وأنكر.

(٤) في نسختي الشرائع والمسالك بعدها إضافة: عليه.

(٥) كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ١٠ ص ٦٥٦.

بل إن لم يكن الأوّل إجماعاً ـ كما هو مقتضى إرسال الفاضلين[١] وثاني الشهيدين[٢] والاصبهاني[٣] له إرسال المسلّمات ـ أمكن النظر فيه؛ ضرورة أعمّيّة ما قامت به البيّنة من الدعوى المزبورة المسقطة لضمانه الذي هو مقتضى الأصل. واحتمال قطعه بالظنّ المزبور ـ مع اقتضائه التعدية إلى غيره من أفراد الظنّ ـ لا دليل على حجّيّته.

اللّهمّ إلّا أن يقال: لما أشرنا إليه سابقاً من أنّ الأدلّة المزبورة قضت بإهدار دم اللصّ والداخل إلى دار غيره والناظر إلى عورة غيره وغير ذلك ممّا عرفت، والفرض تحقّق موضوع الهدر، فيحكم به حينئذٍ حتّى يعلم حصول سبب الضمان، كما أشرنا إليه سابقاً، والله العالم.

↑ ج ٤١ / ٦٦٣

المسألة ﴿الرابعة﴾

﴿للإنسان دفع الدابّة الصائلة عن نفسه﴾ وعن غيره وعن ماله ﴿فلو﴾ تعيّبت أو ﴿تلفت بالدفع فلا ضمان﴾ مع فرض توقّف الدفع عليه، بلا خلاف أجده فيه[٤]، بل في كشف اللثام: «عندنا»[٥] مشعراً

---

(١) الماتن هنا، والعلّامة في القواعد: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ٣ ص ٥٧٢، والتحرير: الحدود / حد المحارب ج ٥ ص ٣٨٦.

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / في الدفاع ج ١٥ ص ٥٦.

(٣) انظر «كشف اللثام» المتقدّم آنفاً.

(٤) صرّح بالحكم في المبسوط: كتاب الدفع عن النفس ج ٨ ص ٧٦، وإرشاد الأذهان: الحدود / في المحارب (خاتمة) ج ٢ ص ١٨٨، واللمعة الدمشقيّة: الحدود / الفصل السابع ص ٢٨٥، ومجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في المحارب (خاتمة) ج ١٣ ص ٣٠٧.

(٥) كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ١٠ ص ٦٥٤.

بالإجماع عليه خصوصاً بعد أن حكى[١] في مقابله عن أبي حنيفة الضمان مع تجويزه الإتلاف، ولا ريب في ضعفه؛ للأصل، وفحوى ما سمعته في الإنسان.

بل مقتضى إطلاق المصنّف وغيره[٢] والفحوى المزبورة ذلك أيضاً وإن تمكّن من الهرب.

إلّا أنّه قد يشكل ـ خصوصاً في بعض أفراده ـ: بقاعدة حرمة التصرّف في مال الغير فضلاً عن إتلافه، وليس هو كدفاع الظالم الذي له شعور وتكليف وقاصدٌ للظلم، فإنّ لك دفاعه مع الإمكان وإن تمكّنت من الهرب، وليس في الأدلّة هنا ما يشمل الفرض المزبور في الدابّة، والله العالم.

المسألة ﴿الخامسة﴾

﴿لو عضّ على يد إنسان﴾ ظلماً ﴿فانتزع المعضوض يده فندرت﴾ وسقطت ﴿أسنان العاضّ كانت هدراً﴾ عندنا وعند جميع الفقهاء إلّا ابن أبي ليلى في محكيّ المبسوط[٣]، وروي: «أنّ رجلاً فعل ذلك فأتى النبيّ صلى الله عليه وآله فأهدر سنّه»[٤]، مضافاً إلى أنّه دفاع.

↑ ج ٤١ / ٦٦٤

---

(١) المصدر السابق.

(٢) انظر قبل ثلاثة هوامش.

(٣) المبسوط: كتاب الدفع عن النفس ج ٨ ص ٧٦.

(٤) صحيح البخاري: ج ٩ ص ٩، صحيح مسلم: ذيل ح ١٦٧٤ ج ٣ ص ١٣٠١، المعجم الكبير (للطبراني): ح ٤٤٤ ج ١٨ ص ١٨٧، سنن النسائي: ج ٨ ص ٢٩، مسند أحمد: ج ٤ ص ٤٣٠، المصنّف (لعبد الرزّاق): ح ١٧٥٤٦ ج ٩ ص ٣٥٤، سنن البيهقي: ج ٨ ص ٣٣٦.

نعم، لو كان المعضوض الظالم تخلّصاً من ظلمه اتّجه الضمان كغيره من جنايات المدفوع، ولو لم يكن تخلّصاً فلا ضمان للأصل، وكونه ظالماً له في شيء آخر لا يقتضي جواز العضّ له، فهو حينئذٍ عادٍ فيه، فلا ضمان بسقوط أسنانه بالنزع.

﴿ولو عدل إلى تخليص نفسه بلكمه أو جرحه إن تعذّر التخلّص بالأخفّ﴾ منهما ﴿جاز﴾ بلا خلاف[١] ﴿و﴾ لا إشكال، بل ﴿لو تعسّر[٢] ذلك جاز أن يبعجه بسكّين أو خنجر﴾ وإن أدّى ذلك إلى قتله؛ لما عرفته من أدلّة الدفاع، الذي هذا أحد أفراده.

نعم ﴿ومتى قدر على الأسهل[٣] فتخطّى إلى الأشقّ ضمن﴾ كما سمعته في غيره من أفراد الدفاع، فلو تمكّن من فكّ لحييه باليد الأُخرى ـ مثلاً ـ اقتصر عليه لئلّا تندر أسنانه.

لكن عن التحرير: أنّه استقرب «جواز جذب اليد وإن سقطت الأسنان مطلقاً؛ لأنّ جذب يده مجرّد تخليص ليده، وما حصل من سقوط الأسنان حصل من ضرورة التخليص الجائز»[٤].

قلت: بل من إصرار العاضّ، مضافاً إلى اقتضاء الطبيعة ذلك، وإلى أنّ إطلاق أدلّة الدفاع مساق إلى المتعارف فيه الذي يدخل فيه الفرض من غير ملاحظة التدرّج، ولعلّ ذلك هو الأقوى، والله العالم.

↑ ج ٤١ ٦٦٥

(١) انظر هامش (٤) من ص ١٠٣٧، (وبالنسبة إلى مجمع البرهان انظر ص ٣٠٨).

(٢ و٣) في نسختي الشرائع والمسالك: تعذّر... على التخلّص بالأسهل.

(٤) تحرير الأحكام: الحدود / حد المحارب ج ٥ ص ٣٨٨.

المسألة ﴿السادسة﴾

﴿الزحفان[1]﴾ أو الراجلان أو الفارسان ﴿العاديان يضمن كلّ منهما ما يجنيه على الآخر﴾ لقاعدة الضمان بعد فرض عدوان كلّ منهما بقصد كلّ منهما قتل الآخر أو أخذ ماله أو النيل من عرضه أو نحو ذلك ﴿و﴾ لعلّه عليه يحمل النبوي: «إذا اقتتل المسلمان بسيفيهما فهما في النار»[2].

نعم ﴿لو كفّ أحدهما فصال الآخر﴾ عادياً ﴿فقصد الكافّ الدفع لم يكن عليه ضمان إذا اقتصر على ما يحصل به الدفع، والآخر يضمن﴾ لأنّه ظالم عادٍ، وقد عرفت عدم اعتبار إذن الإمام عليه السلام في الدفع على الوجه المزبور؛ لإطلاق النصّ والفتوى كما هو واضح.

﴿ولو تجارح اثنان وادّعى كلّ منهما أنّه قصد الدفع عن نفسه حلف المنكر﴾ للقصد المزبور المقتضي لسقوط الضمان ﴿وضمن الجارح﴾ الذي ضمانه على الأصل؛ ولذا صار بدعوى خلافه مدّعياً ومقابله منكراً.

وإن حلفا معاً ضمن كلّ منهما جنايته؛ ضرورة كونهما دعويين، وأمّا

---

(١) في نسخة المسالك: الزاحفان.

(٢) سنن ابن ماجة: ح ٣٩٦٤ ج ٢ ص ١٣١١، سنن النسائي: ج ٧ ص ١٢٤ ـ ١٢٦، مسند أحمد: ج ٤ ص ٤٠١ و٤١٠ وج ٥ ص ٤٧ و٤٨، سنن البيهقي: ج ٨ ص ١٩٠، كنز العمّال: ح ٣٩٩١٦ ج ١٥ ص ٢٦، المصنّف (لعبد الرزّاق): ح ٢٠٧٢٨ و٢٠٧٣٧ ج ١١ ص ٣٥١ و٣٥٨.

احتمال[١] حلف كلّ منهما على عدم العدوان فلا يضمنان، فهو واضح الفساد بعد ما عرفت من الأصل المزبور، والله العالم.

المسألة ﴿السابعة﴾

↑ ج ٤١ / ٦٦٦

﴿إذا أمره الإمام بالصعود إلى نخلة أو النزول إلى بئر، فـ﴾ ـاتّفق أنّه ﴿مات﴾ بذلك ﴿فإن أكرهه قيل[٢]: كان ضامناً لديته، و﴾ لكن ﴿في هذا الفرض منافاة للمذهب﴾ الذي هو عصمة الإمام عليه السلام التي تمنع من الإكراه على فعلٍ لا يجب على المأمور.

بل في المسالك: «وعلى تقدير جواز إكراهه لا يجامع الحكم بضمانه». ثمّ قال: «والحقّ أنّه متى كان في الفعل مصلحة عامّة فأمره به وجب عليه الامتثال ولا ضمان عليه؛ لأنّ طاعته واجبة، وإن لم يكن كذلك لم يتحقّق أمره به فضلاً عن إكراهه»[٣].

وفيه: أنّ وجوب الطاعة لا ينافي الضمان في بيت المال إذا كان الإكراه لمصلحة المسلمين، وسقوط الضمان بالإكراه على الجهاد الذي شرّع كذلك لا يقتضي سقوطه في الفرض الواضح ما بينهما من الفرق؛ لعدم بطلان دم المسلم سواء أكرهه على ما وجب عليه أو لم يكرهه.

ولعلّه لذا ونحوه قال في الدروس: «ولو تلف من أمره الإمام عليه السلام

---

(١) كما في مجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في المحارب (خاتمة) ج ١٣ ص ٣١٠.

(٢) كما في المبسوط: كتاب الأشربة ج ٨ ص ٦٥.

(٣) مسالك الأفهام: الحدود / في الدفاع ج ١٥ ص ٥٩.

بالصعود إلى نخلة أو النزول في بئر لمصلحة المؤمنين، فالضمان في بيت المال وإن لم يكرهه؛ لوجوب طاعة الإمام. ولو كان نائبه ضمن بالإكراه في ماله إن لم يكن لمصلحة عامّة»[1]. وقد استحسنه هو أيضاً في آخر كلامه فيها[2].

وربّما ظهر منه الفرق بين الإمام ونائبه، فلا يأمر به الإمام لمصلحة نفسه أو المأمور إلّا إذا علم أنّه لا يؤدّي به إلى جرح أو تلف إلّا إذا علم الصلاح فيما يؤدّي إليه، بل قد يقال: إنّ للإمام الأمر بذلك على المعتاد وإن أدّى إلى اتّفاق تلف المأمور لكن باختياره.

ولكن يسهّل الخطب في ذلك كلّه: أنّه لا فائدة لنا فيما يترتّب على أمر الإمام الذي هو أولى به منّا.

ج ٤١ ٦٦٧

﴿و﴾ كيف كان، ففي المتن: أنّه ﴿يتقدّر﴾ أي يتصوّر ﴿في نائبه﴾ لعدم عصمته، بل في القواعد جعله عنوان المسألة، فقال: «ولو أمره نائب الإمام بالصعود إلى نخلة أو النزول إلى بئر فمات؛ فإن أكرهه ضمن الدية، ولو كان لمصلحة المسلمين فالدية في بيت المال، ولو لم يكرهه فلا ضمان، وكذا لو أمر إنسان غيره بذلك من غير إجبار»[3].

قلت: قد يقال: إنّ النائب بالإكراه بغير حقّ ينعزل عن النيابة أيضاً،

---

(١) الدروس الشرعيّة: كتاب المحارب ج ٢ ص ٦٠.

(٢) المصدر قبل السابق.

(٣) قواعد الأحكام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ٣ ص ٥٧٢.

اللّهمّ إلّا أن يفرض إكراه لا ينعزل به، وإلّا توجّه الضمان حينئذٍ على ماله مطلقاً كالأجنبي الذي لا ولاية له على المسلمين.

بل عن التحرير: احتمال القصاص[1]، وإن كان فيه: أنّ الفرض عدم كون ذلك ممّا يحصل به القتل غالباً ـ إلّا أنّه اتّفق ترتّب القتل عليه ـ ولا قصد به القتل، فلا وجه للقصاص.

نعم تثبت الدية؛ لكون الفرض حصول القتل في إكراهه عليه، فيعدّ قاتلاً مندرجاً في عموم الأدلّة، ومن هنا كان ظاهرهم الاتّفاق عليه في النائب ﴿و﴾ غيره.

نعم، قالوا في الأوّل: إنّه ﴿لو كان ذلك لمصلحة عامّة كانت الدية في بيت المال﴾ وإن كان لمصلحة نفسه أو مصلحة خاصّة أو لا لمصلحة ففي ماله ﴿و﴾ إنّه ﴿إن لم يكرهه فلا دية أصلاً﴾ ولعلّهم فرضوه في إكراه لمصلحة المسلمين لا ينعزل به عن النيابة.

وأمّا غير النائب فالضمان في ماله مطلقاً مع الإكراه؛ لعدم ولاية له على المسلمين، ولا ضمان مطلقاً مع عدم الإكراه.

والظاهر أنّ أمر المتغلّب المعلوم من عادته السطوة عند المخالفة كالإكراه، كما عن التحرير التصريح به[2]، والله العالم.

↑ ج ٤١ / ٦٦٨

---

(١) تحرير الأحكام: الجنايات / في العمد (علّة تحقّقه) ج ٥ ص ٤٢٩ ـ ٤٣٠.

(٢) المصدر السابق: ص ٤٣٠.

المسألة ﴿الثامنة﴾

﴿إذا أدّب زوجته تأديباً مشروعاً فماتت، قال الشيخ[١]: عليه ديتها؛ لأنّه مشروط بالسلامة﴾ والإذن الشرعيّة في ذلك لا تنافي الضمان المستفاد من عموم الأدلّة.

﴿و﴾ لكن في المتن والقواعد[٢]: ﴿فيه تردّد؛ لأنّه من جملة التعزيرات السائغة﴾ فينبغي أن لا توجب ضماناً؛ كالتعزير الحاصل من الحاكم.

وفيه: ما عرفت من أنّ مجرّد الإذن لا تنافي الضمان، وخروج الحاكم لدليله ﴿و﴾ من هنا اتّفقوا على أنّه ﴿لو ضرب الصبيَّ أبوه أو جدّه لأبيه﴾ الضرب السائغ لهما تأديباً[٣] ﴿فـ﴾ـاتّفق أنّه ﴿مات﴾ به ﴿فـ﴾ـإنّ ﴿عليه ديته في ماله﴾ مع أنّه لا نصّ فارق ولا إجماع وإن ورد الأمر بضرب الزوجة في الكتاب[٤] إلّا أنّ ذلك لا يصلح فارقاً بعد فرض الضرب الجائز للولي؛ ولعلّه لذا سوّى بينهما في الإرشاد في الضمان[٥] ومال إليه في كشف اللثام[٦].

وأولى منهما في ذلك المعلّم وغيره وإن أذن له الولي؛ فإنّ إذنه إنّما ترفع الإثم، والله العالم.

---

(١) المبسوط: كتاب الأشربة ج ٨ ص ٦٦.

(٢) قواعد الأحكام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ٣ ص ٥٧٢.

(٣) جعلت جزءً من نسخة المسالك.

(٤) سورة النساء: الآية ٣٤.

(٥) إرشاد الأذهان: الحدود / في المحارب (خاتمة) ج ٢ ص ١٨٨.

(٦) كشف اللثام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ١٠ ص ٦٥٥.

المسألة ﴿التاسعة﴾

﴿من بـه سـلعة﴾ مـثلاً أي عـقدة تكـون فـي الرأس أو البـدن ﴿إذا أمر﴾ من كانت فيه وهو بالغ كـامل ﴿بـقطعها، فـ﴾ ـاتّفق أنّـه ﴿مات﴾ بذلك ﴿فلا دية له على القاطع﴾ للأصل وللإحسان، إلّا أن يكون قطعها ممّا يقتل غالباً ويعلم به القاطع، فلا ينفع الإذن، بـل وإن لم يعلم في وجه قويّ.

↑ ج ٤١ / ٦٦٩

لكن في المسالك ـ بعد أن فرض الموضوع: بإذن الكامل بـقطعها ولم يكن قطع مثلها ممّا يقتل غالباً ـ قال: «مقتضى القواعد أنّه لا ينفعه الإذن في سقوط الضمان، وإنّما أطلق المصنّف الحكم بعدم الضمان بناءً على الغالب من أنّ قطعها لا يقتضي الهـلاك[١]، وفـي الدروس أطـلق الحكم بالقصاص على القاطع قاطعاً به»[٢].

قلت: لا يخفى عليك ما في كلامه أوّلاً، والموجود فـي الدروس: «وقاطع السلعة والآكلة والجنية[٣] بإذن صاحبها الكامل لا ضمان عليه، ولو لم يأذن البالغ اقتصّ من القاطع»[٤]، وهو صريح في عدم الضـمان في الفرض وإن أطلق في غيره.

ولعلّ الوجه في الأوّل ـ وإن صدق القتل به ـ الشكّ في الضمان به مع

---

(١) في المصدر بعدها إضافة: «وإن كان بغير إذنه ضمن الدية؛ لأنّه لم يقصد القتل...».

(٢) مسالك الأفهام: الحدود / في الدفاع ج ١٥ ص ٦٠ ـ ٦١.

(٣) في المصدر بدلها: والخبيثة.

(٤) الدروس الشرعيّة: كتاب المحارب ج ٢ ص ٦١.

كونه ممّا لا يقتل غالباً ولم يقصد به القتل بعد أمر الكامل به الذي هـو أقوى في التأثير أو مساوٍ له كالأمر بنحوه في الحيوان المملوك مثلاً .

وفي صحيح الشحّام عن الصادق عليه‌السلام عن النبيّ صلى‌الله‌عليه‌وآله إلى أن قال : «ألا من كانت عنده أمانة فليؤدّها إلى من ائتمنه عليها ، فإنّه لا يحلّ دم امرئ مسلم ولا ماله إلّا بطيبة نفسه ، ولا تظلموا أنفسكم ، ولا ترجـعوا بعدي كفّاراً»[1] بناءً على عود الاستثناء إليهما وأنّ المراد بطيب النـفس في الدم هذا وشبهه .

ج ٤١ / ٦٧٠

﴿و﴾ كيف كان ، فـ ﴿ـلو كان﴾ من بـه السـلعة ﴿ مـولّى عـليه، فالدية﴾ مضمونة ﴿على القاطع إن كان وليّاً كالأب والجـدّ للأب﴾ بلا خلاف أجده فيه[2] وإن ساغ لهما ذلك بل أو وجب؛ للأصل المزبور وأولويّته من التأديب المذكور .

﴿وإن كان أجنبيّاً﴾ بدون إذن الولي ﴿ففي القود تردّد﴾ بل قيل : وخلاف[3] ، وإن كنّا لم نتحقّقه .

﴿و﴾ لكنّ ﴿الأشبه﴾ بأُصول المذهب وقواعده : ثبوت ﴿الدية في ماله﴾ لأنّه من شبيه العمد ﴿لا القود؛ لأنّه لم يقصد القتل﴾ ولم يكن

---

(١) الكافي: الديات / باب القتل ح ١٢ ج ٧ ص ٢٧٣، وسائل الشيعة: بـاب ١ مـن أبـواب القصاص في النفس ح ٣ ج ٢٩ ص ١٠.

(٢) صرّح بالحكم في المبسوط: كتاب الأشربة ج ٨ ص ٦٧، وقواعد الأحكام: الحدود / حد المحارب (الدفاع) ج ٣ ص ٥٧٢، ومسالك الأفهام: الحدود / في الدفـاع ج ١٥ ص ٦١، ومجمع الفائدة والبرهان: الحدود / في المحارب (خاتمة) ج ١٣ ص ٣١٢.

(٣) المبسوط: (انظره في الهامش السابق)، مسالك الأفهام: (انظره في الهامش السابق).

القطع المزبور ممّا يقتل مثله غالباً، فلم يحصل موضوعه.

بل الظاهر ذلك لو كان بإذن الولي أيضاً للعمومات، واحتمال: ثبوت الدية عليهما بالإذن لا دليل عليه كالمداواة، وإنّما أقصاها رفع الإثم.

واحتمال: أنّ إذن الولي هنا تقوم مقام إذن المالك في سقوط الضمان عن المباشر، يدفعه: عدم الدليل على القيام مقامه على الوجه المزبور؛ ولذا يضمن هو لو باشر، مع أنّ فعله فعل المولّى عليه المقتضي لسقوط الضمان.

فيعلم من ذلك كلّه: اشتراط السلامة فيما يفعله من الإحسان والمصلحة، فمع فرض عدم مصادفة ذلك في الواقع يترتّب الضمان، لإطلاق دليله، فيكون حينئذٍ إذنه بالفعل كذلك أيضاً، وربّما يأتي للمسألة زيادة تحقيق فيما يأتي إن شاء الله[1].

وكيف كان، فالحكم في البالغ لو قطع بدون إذنه كذلك أيضاً في ثبوت الدية مع فرض عدم القصد إلى القتل به وعدم كونه ممّا يقتل غالباً وإن أطلق في الدروس القصاص[2]، لكن من المعلوم كونه في غير الفرض.

ج ٤١ / ٦٧١

وللحاكم ختن الكامل الممتنع منه، بل وللآحاد بطريق الحسبة مع فقد الحاكم.

---

(١) في ج ٤٤ ص ٨٢... و ١٨٩...

(٢) الدروس الشرعيّة: كتاب المحارب ج ٢ ص ٦١.

نعم، الواجب كشف جميع البشرة، فلو زاد الفاعل ضمن وإن أذن له في الاختتان.

ولو فعل ذلك الحاكم في حرّ أو برد مفرطين، فعن الشيخ: أنّه قوّى الضمان في كتاب الأشربة[١]، وعدمه في كتاب الحدود[٢]، ولعلّ الأوّل لا يخلو من قوّة مع ظنّ الضرر، بل قد يقال بالضمان باتّفاق الموت به بناءً على ما سمعته سابقاً من ضمان النائب بالإكراه ولو لمصلحة المكره.

اللّهمّ إلّا أن يكون المفروض في الأوّل مصلحة لا تقتضي الوجوب، فيكون الإكراه بغير حقّ، بخلاف المقام فإنّ الفرض وجوبه عليه، فلا يستعقب إكراهه عليه ضمانه كما في غير المقام، ولعلّه الأقوى.

وأمّا عُذرة المرأة ـ التي هي جلدة كعرف الديك بين الشفرين في أعلى الفرج فوق مدخل الذكر وفوق مخرج البول، إذا قطعت بقي أصلها كالنواة، تشاهد عند الهزال وتستر عند السمن ـ فلا يملك الحاكم إجبارها على قطعها؛ لعدم وجوبه، فلو أجبرها أو قطعها أجنبي حسبةً ضمن السراية، وفي ضمان المقطوع نظر، بخلاف عُذرة البكارة، فإنّها مضمونة إلّا على الزوج، والله العالم[٣].

↑ ج ٤١ / ٦٧٢

---

(١) المبسوط: كتاب الأشربة ج ٨ ص ٦٧.

(٢) المبسوط: الحدود / المقدّمة ج ٨ ص ٥.

(٣) ورد في آخر المعتمدة: «لقد تمّ المجلّد السابع من الأحكام بعون الله الملك العلّام، ويتلوه في المجلّد الثامن كتاب القصاص نسأل الله التوفيق والإعانة على الخلاص».

محتويات الكتاب

كتاب الشهادات

تعريف الشهادة ٥

الطرف الأوّل: في صفات الشهود:

١ ـ البلوغ ٨

شهادة الصبيان في الجراح ١١

٢ ـ كمال العقل ١٧

٣ ـ الإيمان ١٩

شهادة الذمّي في الوصيّة وعلى أهل ملّته ٢٥

٤ ـ العدالة ٣٥

ما يقدح فيها (الكبائر والصغائر، ترك المندوبات والمروءة) ٣٥

شهادة المخالف في الأُصول أو الفروع ٤٨

شهادة القاذف ٥١

حرمة اللعب بآلات القمار، وقدحه في العدالة ٦١

شهادة شارب المسكر والفقّاع والعصير ٦٥

حرمة الغناء، وقدحه في العدالة ٦٧

ما يحرم من الشعر ويقدح في العدالة ٦٩

حرمة آلات اللهو والقدح في العدالة ٧٢
حرمة الحسد وبغضة المؤمن وقدحهما في العدالة ٧٤
لبس الحرير والذهب وقدحهما في العدالة ٧٦
اتّخاذ الحمام والرهان عليها، وشهادة فاعله ٧٨
شهادة أهل الحِرف المكروهة والدنيّة ٨١
بعض القوادح في العدالة ٨٣
٥ ـ ارتفاع التهمة ٨٦
ضابط التهمة ٨٨
شهادة من تجرّ شهادته نفعاً ٩١
شهادة العدوّ (العداوة الدينيّة والدنيويّة) ٩٩
شهادة الأقارب ١٠٦
شهادة الولد على الوالد ١٠٧
شهادة الزوج أو الزوجة ١١٣
شهادة السائل بكفّه ١١٧
شهادة الأجير والضيف ١٢٠
لو زال المانع من قبول الشهادة ١٢٥
شهادة المملوك ١٢٩
صيرورة الشاهد متحمّلاً بالسماع (وشهادة المختبئ) ١٤٦
التبرّع بالشهادة ١٥٣
لو تاب المشهور بالفسق لتقبل شهادته ١٦٠
لو حكم الحاكم ثمّ تبيّن في الشهود ما يمنع القبول ١٧٠
٦ ـ طهارة المولد (وشهادة ولد الزنا) ١٧٢

الطرف الثاني: فيما به يصير شاهداً:

ضابطه ١٧٩

مستند الشهادة:

١ ـ ما يفتقر إلى المشاهدة ١٨٨
٢ ـ ما يكفي فيه السماع (التواتر والاستفاضة) ١٩٣
لو سمعه يقول للكبير: «هذا ابني» وهو ساكت ٢٠١
الشاهد بالاستفاضة لا يشهد بالسبب ٢٠٢
لو شهد بالملك مستنداً إلى الاستفاضة ٢٠٤
الشهادة بالملك للمتصرّف أو لصاحب اليد ٢٠٦
ثبوت الوقف والنكاح بالاستفاضة ٢١٧
تحمّل الأخرس وأداؤه للشهادة ٢٢٠
٣ ـ ما يفتقر إلى السماع والمشاهدة ٢٢٢

الطرف الثالث: في أقسام الحقوق:

حقوق الله:

ما لا يثبت إلّا بأربعة رجال ٢٢٩
ما يثبت بثلاثة رجال وامرأتين وبرجلين وأربع نساء ٢٣١
ما يثبت بشاهدين ٢٣٦

حقوق الآدمي:

ما لا يثبت إلّا بشاهدين ٢٣٨
ما يثبت بشاهدين وبشاهد وامرأتين وبشاهد ويمين ٢٤٨
ما يثبت بالرجال والنساء منفردات ومنضمّات ٢٥٧
الشهادة شرط في الطلاق لا غير ٢٧٠
حكم الحاكم تبع للشهادة ٢٧١
وجوب تحمّل الشهادة وأدائها ٢٧٢

الطرف الرابع: الشهادة على الشهادة:

مشروعيّتها ٢٨٧

قبولها في حقوق الله وحقوق الناس، دون الحدود ٢٨٩
العدد اللازم من الشهود فيها ٢٩٣
مراتب التحمّل للشهادة عن الشاهد ٢٩٧
قبولها عند تعذّر حضور الأصل ٣٠٤
لو شهد الفرع فأنكر الأصل ٣٠٧
لو شهد الفرعان فحضر الأصل ٣١٥
شهادة النساء على الشهادة ٣١٧
تسمية شاهدي الفرع للأصل وتعديله ٣١٩
لو شهد الفرع على الإقرار بلواط أو زنا بعمّة... ٣٢١

الطرف الخامس: في اللواحق:

١ ـ توارد الشاهدين على معنى واحد:
اعتبار تواردهما على معنى واحد ٣٢٣
لو شهد أحدهما بسرقة نصاب غدوةً وآخر عشيّةً ٣٢٥
لو قال أحدهما: «سرق ديناراً» والآخر: «درهماً»... ٣٢٥
لو شهد أحدهما أنّه باعه هذا الثوب بدينار والآخر بدينارين ٣٢٨

٢ ـ طوارئ الشهادة:
لو شهدا ثمّ ماتا ٣٣٢
لو شهدا ثمّ فسقا ٣٣٢
لو شهدا لمن يرثانه ثمّ مات ٣٣٥
حكم الحاكم لو رجع الشهود عن الشهادة ٣٣٦
ضمان الشهود لو رجعوا عن الشهادة ٣٤٤
نقض الحكم والضمان لو شهدوا زوراً ٣٥٢
ما يضمنه شاهدا الطلاق لو رجعا ٣٥٣
مقدار ما يضمنه كلّ شاهد برجوعه ٣٦٢

لو زاد الشهود على العدد المعتبر، فرجع البعض ٣٦٦
لو شهدا وقامت البيّنة بالجرح ٣٦٧
لو قامت كلّ بيّنة بعتق الميّت عبداً قيمته الثلث ٣٧٠
لو شهدا بالوصيّة لزيد، وشهد الورثة بالرجوع ٣٧٥
لو شهدا بالوصيّة لزيد، وشهد شاهد بالرجوع ٣٧٦
لو أوصى بوصيّتين، فشهد آخران أنّه رجع عن إحداهما ٣٧٧
لو ادّعى العبد العتق وأقام بيّنة تفتقر إلى البحث ٣٧٨
ضمان شهود التزكية بالكذب أو الرجوع ٣٧٩
ما يضمن لو رجع شهود الإحصان أو شهود الزنا ٣٨١
لو رجع معرِّفا المشهود عليه ٣٨٢
لو رجع شاهد الفرع ٣٨٢
تعزير شاهد الزور ٣٨٣
عدم الضمان بكتمان الشهادة ٣٨٤

كتاب الحدود والتعزيرات

تعريف الحد والتعزير وأسبابهما وما يندرج فيهما ٣٨٩

القسم الأوّل

الباب الأوّل: في الزنا

النظر الأوّل: في الموجب

تعريف الزنا الموجب للحد ٣٩٦
شروط الحد والرجم ٤٠١
شروط الإحصان في الرجل ٤١٣
سقوط الحد بدعوى الزوجيّة ٤٢٦
شروط الإحصان في المرأة ٤٢٨
ثبوت الحد على الأعمى ٤٣١

ما يثبت به الزنا:

١ ـ الإقرار:

شروطه ٤٣٢

لو قال: زنيتُ بفلانة ٤٣٩

لو أقرّ بحد ولم يبيّنه ٤٤١

حد الاستمتاع بما دون الوطء ٤٤٧

لو أقرّ بموجب الحد أو الرجم ثمّ أنكر أو تاب ٤٥١

لو حملت ولا بعل لها ٤٥٧

٢ ـ البيّنة:

عدد الشهود، وكونهم رجالاً أو نساءً ٤٥٩

اعتبار المشاهدة للفعل، وتواردهم على فعل وزمان ومكان واحد ٤٦٣

لو حضر بعض الشهود وشهدوا ٤٧٢

عدم قدح تقادم الزنا في الشهادة ٤٧٥

تفريق الشهود عند إقامة الشهادة ٤٧٦

لو صدّق المشهود عليه الشهادة أو كذّبها ٤٧٧

لو تاب الزاني قبل قيام البيّنة أو بعدها ٤٧٨

النظر الثاني: في الحد:

١ ـ في أقسامه:

أ ـ القتل (الزاني الذي يقتل) ٤٨٠

هل يثبت الجلد مع القتل؟ ٤٩٤

ب ـ الرجم (الزاني الذي يرجم) ٤٩٦

ج ـ الجلد والجزّ والتغريب (الزاني الذي يستحقّ ذلك) ٥٠٥

د ـ الجلد خاصّة (الزاني الذي يستحقّ ذلك) ٥١٥

لو تكرّر الزنا ٥١٩
لو زنى الذمّي بذمّيّة ٥٢٨
الحد على الحامل والمريض والمستحاضة والحائض ٥٢٩
لا يسقط الحد باعتراض الجنون أو الارتداد ٥٣٨
لا يقام الحد في شدّة البرد والحر، وأرض العدو، والحرم ٥٣٩
٢ ـ كيفيّة إيقاعه:
بِمَ يُبدأ لو اجتمع عليه حدود؟ ٥٤٢
دفن المرجوم إلى حقويه والمرأة إلى صدرها ٥٤٥
لو فرّ المرجوم من الحفيرة ٥٥٠
من يبدأ بالرجم؟ ٥٥٣
مندوبات الحد (إعلام الناس، حضور طائفة، كون الحجارة صغاراً) ٥٥٦
مباشرة من لله قِبله حد للرجم ٥٦١
دفن المرجوم بعد الفراغ من رجمه ٥٦٤
جلد الزاني مجرّداً قائماً، والمرأة جالسة ٥٦٦

النظر الثالث: في اللواحق:
لو شهدوا عليها بالزنا، فادّعت أنّها بكر ٥٧٢
لا يسقط الحد بعدم حضور الشهود ٥٧٥
لزوم حضور الشهود والإمام موضع الرجم ٥٧٥
لو كان الزوج أحد شهود الزنا ٥٧٦
إقامة الإمام الحد بعلمه ٥٧٧
هل يحدّ الشهود لو رُدّ بعضهم أو رجع؟ ٥٧٩
لو وجد مع زوجته رجلاً يزني بها ٥٨١
لو افتضّ بكراً بإصبعه ٥٨٤

من تزوّج أمة على حرّة فوطئها قبل الإذن ٥٨٧
لو زنى في شهر رمضان ٥٩٠

الباب الثاني: في اللواط والسحق والقيادة

١ ـ في اللواط:

تعريفه، والمبالغة في حرمته ٥٩١
ما يثبت به اللواط (الإقرار وشهادة الأربع وعلم الحاكم) ٥٩٣
حد اللائط وكيفيّة إقامته ٥٩٧
حكم المجتمعين تحت إزار واحد مجرّدين ولا رحم بينهما ٦٠٧
حكم من قبّل غلاماً بشهوة ٦١٢
لو تاب اللائط ٦١٣

٢ ـ في السحق:

حد المساحقة (وحكم ما لو تكرّرت، وحكم التوبة) ٦١٣
ما تثبت به المساحقة ٦١٩
لو وجدت الأجنبيّتان تحت إزار واحد مجرّدتين ٦٢٠
لا كفالة ولا تأخير ولا شفاعة في حد ٦٢٥
لو وطئ زوجته فساحقت بكراً فحملت ٦٢٧

٣ ـ في القيادة:

تعريفها، وما تثبت به، وحد القوّاد ٦٣١

الباب الثالث: في حد القذف

الأمر الأوّل: في الموجب: ٦٣٨
يثبت الحد بالرمي بالزنا أو اللواط ٦٣٨

لو قال لولده الذي أقرّ به: لست ولدي	٦٤٠
لو قال: «زنت بك أُمّك» أو «زنى بك أبوك»...	٦٤٢
لو قال: «ولدتَ من الزنا» أو «ولدتك أُمّك من الزنا»	٦٤٣
لو قال: «يا زوج الزانية» أو «زنيتَ بفلانة»	٦٤٥
لو قال لابن الملاعنة أو لابن المحدودة: يابن الزانية	٦٤٨
لو قال: يا ديّوث أو يا كشخان أو يا قرنان	٦٤٩
التعريض بما يكرهه المواجه	٦٥١
الأمر الثاني: في القاذف (شروطه)	٦٥٨
الأمر الثالث: في المقذوف (شروطه)	٦٦٤
لو قال لمسلم: «يابن الزانية» وكانت أُمّه كافرة	٦٦٦
لو قذف الأب ولده أو الولد أباه	٦٦٨
الأمر الرابع: في الأحكام:	٦٦٩
لو قذف جماعةً واحداً بعد واحد	٦٦٩
حد القذف موروث	٦٧٤
لو قال لآخر: «ابنك زانٍ» أو «ابنتك زانية»	٦٧٦
لو ورث الحد جماعة فعفا البعض أو الجميع	٦٧٧
تكرّر القذف	٦٨٠
ما يسقط به حد القذف	٦٨١
مقدار حد القذف، وكيفيّته، وما يثبت به	٦٨٢
لو تقاذف اثنان	٦٨٥
تنابز الكفّار بالألقاب	٦٨٦
حكم سابّ النبيّ أو أُمّه أو بنته أو أهل بيته أو الأنبياء	٦٨٧
حكم مدّعي النبوّة أو الإمامة، ومن قال: لا أدري محمّد صادق	٦٩٨
حكم الساحر	٧٠١

كراهة تأديب الصبي والمملوك فوق عشرة أسواط ٧٠٣
ما يثبت به موجب التعزير ٧٠٧
حكم من قذف عبده أو أمته ٧٠٨
تعزير فاعل الحرام أو تارك الواجب ٧٠٨

الباب الرابع: في حد المسكر

المبحث الأوّل: في الموجب:

ضابطه: تناول المسكر والعصير والفقّاع ٧١١
شروطه: الاختيار والعلم ٧١٩
ما يثبت به: البيّنة والإقرار ٧٢١

المبحث الثاني: كيفيّة الحد

مقداره: ثمانون جلدة ٧٢٣
كيفيّته: جلده عرياناً، بعد الإفاقة ٧٣٠
لو تكرّر الشرب ٧٣١

المبحث الثالث: في أحكامه:

لو شهد واحد بشربها وواحد بقيئها، أو كلاهما بقيئها ٧٣٣
لو شرب الخمر مستحلّاً ٧٣٥
حكم بيع الخمر، مستحلّاً أو لا ٧٤٠
لو تاب شارب الخمر ٧٤٢
من استحلّ شيئاً من المحرّمات ٧٤٤
حكم من قتله الحد أو التعزير ٧٤٥
خطأ الحكّام في بيت المال ٧٤٨
ضرب المحدود زيادة عن الحد ٧٥٠

الباب الخامس: في حد السرقة

البحث الأوّل: في السارق:

شروطه: ٧٥٤
البلوغ ٧٥٤
العقل، وارتفاع الشبهة ٧٦٢
ارتفاع الشركة ٧٦٥
هتك الحرز ٧٧٠
إخراج المتاع ٧٧٢
أن لا يكون والداً من ولده ٧٧٣
الأخذ سرّاً ٧٧٤
لو سرق الراهن الرهن، أو المؤجر العينَ المستأجرة ٧٧٦
لو سرق العبد مالاً لمولاه، أو عبد الغنيمة منها ٧٧٧
لو سرق الأجير أو الضيف أو أحد الزوجين من الآخر ٧٧٩
لو اختلفا في أنّ المال المخرج سرقة أو هبة ٧٨٤

البحث الثاني: في المسروق:

اعتبار كونه نصاباً (ومقداره) ٧٨٥
اعتبار كونه محرزاً (وضابط الحرز) ٧٩١
لو سرق ستارة الكعبة ٧٩٩
لو سرق من جيب إنسان أو كمّه ٨٠٠
سرقة الثمار ٨٠٤
سرقة المأكول في عام مجاعة ٨٠٥
من سرق إنساناً ٨٠٨
لو أعار بيتاً أو آجره ثمّ سرق منه ٨١٤
لو سرق مالاً موقوفاً ٨١٦

حرز الجمال والغنم ٨١٦
لو سرق باب الحرز أو من أبنيته ٨١٨
حكم النبّاش ٨١٩

البحث الثالث: ما يثبت به
ثبوت السرقة بالبيّنة والإقرار وشروط المقرّ ٨٢٩
هل تثبت السرقة بردّ المسروق؟ ٨٣٥
لو أقرّ بالسرقة ثمّ رجع ٨٣٧

البحث الرابع: في الحد:
القطع بالسرقة الأُولى والثانية والحبس بالثالثة والقتل بالرابعة ٨٤٠
لا تقطع اليد اليسرى مع وجود اليمنى ٨٥٢
حكم من ليس له يد يسرى ٨٥٤
لو زالت يده بعد السرقة ٨٥٥
لو سرق ولا يمين له ٨٥٦
لو سرق أقطع اليدين أو اليدين والرجلين ٨٥٦
لو تاب بعد السرقة ٨٥٨
لو قطع الحدّاد يده اليسرى ٨٦١
حسم موضع القطع ٨٦٣

البحث الخامس: في اللواحق:
إعادة المسروق وحكم ما لو تلف أو نقص ٨٦٥
حكم القطع لو سرق اثنان نصاباً ٨٦٩
لو سرق ولم يُقدر عليه ثمّ سرق ثانيةً ٨٧١
توقّف قطع السارق على مطالبة المسروق منه ٨٧٥

لو سرق مالاً ثمّ ملكه ٨٧٩
لو سرق مالاً ثمّ أعاده إلى الحرز ٨٨٠
القطع على المخرِج للنصاب لو اشترك جماعة ٨٨٣
هل تعتبر الدفعة في إخراج النصاب؟ ٨٨٨
لو نقّص المال عن النصاب أو نقصت قيمته ٨٩٠
لو ابتلع داخل الحرز ما قيمته نصاب ٨٩١

الباب السادس: في حد المحارب

ضابط المحارب ٨٩٤
ما تثبت به المحاربة ٩٠٤
عقوبة المحارب ٩٠٧
لو جنى المحارب فعفا الولي ٩١٦
لو تاب المحارب ٩١٩
حكم اللصّ ٩٢٠
هل يصلب المحارب حيّاً أو مقتولاً؟ ٩٣٠
مدّة صلب المحارب، ثمّ تجهيزه ٩٣١
نفي المحارب عن بلده ٩٣٤
شروط قطع المحارب، وكيفيّة قطعه ٩٣٩
حكم المستلب والمختلس والمحتال و المبنِّج والمرقد ٩٤١

القسم الثاني

الباب الأوّل: في المرتد

ما يتحقّق به الارتداد ٩٤٦

المرتد الفطري

تعريفه	٩٤٩
أحكام الرجل المرتد عن فطرة	٩٥٢
شروط الارتداد	٩٥٨
أحكام المرأة المرتدة عن فطرة	٩٦١
المرتد الملّي	
أحكامه	٩٦٣
أحكام ولده	٩٦٩
حجر الحاكم على أمواله وحكم تصرّفاته	٩٧٤
حكم تكرّر الارتداد	٩٧٧
لو أُكره الكافر على الإسلام	٩٧٨
لو صلّى المرتد	٩٧٩
إسلام السكران وارتداده	٩٨٠
ما يتلفه المرتد والحربي على المسلم	٩٨١
لو جنّ المرتد	٩٨٦
حكم نكاح المرتد	٩٨٦
تزويج المرتد بنته أو أمته	٩٨٧
كلمة الإسلام	٩٨٨
توبة الزنديق	٩٨٩
حكم أموال الذمّي وأولاده لو نقض العهد	٩٩١
لو قتل المرتد مسلماً	٩٩٣
لو تاب المرتد فقتله من يعتقد ارتداده	٩٩٥

الباب الثاني: في إتيان البهائم ووطء الأموات

أحكام البهيمة الموطوءة (مأكولة اللحم أو لا) ٩٩٧
ما يثبت به ١٠٠٧
تكرّر إتيان البهيمة ١٠٠٩
وطء الميّتة من بنات آدم (العقوبة، وما يثبت به) ١٠٠٩
حكم من لاط بميّت ١٠١٤
عقوبة الاستمناء ١٠١٤

الباب الثالث: في الدفاع

مشروعيّته ١٠١٧
التدرّج فيه ١٠١٩
لو قُتل المدافِع أو المدفوع ١٠١٩
متى يجب الدفاع ومتى لا يجب ؟ ١٠٢١
متى يكفّ عن المهاجم؟ وحكم ما لو لم يكفّ ١٠٢٧
الدفاع عن العِرض ١٠٣١
حكم المطّلع على عورات قوم ١٠٣٢
لو قتله فيَ منزله وادّعى أنّه أراد نفسه... ١٠٣٦
دفع الدابّة الصائلة ١٠٣٧
لو عضّه إنسان جاز دفعه ١٠٣٨
حكم الزحفين العاديين، والمتجارحين ١٠٤٠
لو صعد نخلة أو نزل بئراً بأمر الإمام، فمات ١٠٤١
لو أدّب زوجته أو ولده فماتا ١٠٤٤
لو قطع سلعة إنسان ١٠٤٥
محتويات الكتاب ١٠٤٩